كتاب الطهارات ٢ فصل يرد دون عشر فيه ٨ • باب التيمم ٩ • باب المسح على الخفين ١
باب دماء تختص بالنساء ١٢ • باب تطهير النجاس ١٤ • فصل من الاستنجاء ١٥ • كتاب الصلوة ١٥
باب الاذان ١٧ • باب شروط الصلوة ١٧ • باب صفة الصلوة ١٩ • فصل الامام يجهر ٢٢ • باب الحدث في الصلوة ٢٥
باب ما يفسد الصلوة وما يكره فيها ٢٨ • باب الوتر والنوافل ٣٠ • باب ادراك الفريضة ٣٣ • باب قضاء الفوائت ٣٦
باب صلوة المريض ٣٩ • باب الصلوة على الدابة ٣٢ • باب الصلوة في السفينة ٣٤ • باب المسافر ٣٦ • باب الجمعة ٣٩
باب العيدين ٤٥ • باب صلوة الكسوف ٤٦ • باب الاستسقاء ٤٦ • باب صلوة الخوف ٤٦ • باب الصلوة في الكعبة ٤٩
باب سجود السهو والشك ٤٩ • باب سجود التلاوة ٣٨ • باب الجنائز ٣٨ • باب الشهيد ٤٠ • كتاب الزكوة ٤٠
باب صدقة السوائم ٤١ • باب زكوة الاموال ٤٣ • باب العاشر ٤٣ • باب الركاز ٤٤ • باب العشر ٤٤ • باب المصارف ٤٤
باب الفطرة ٤٥ • كتاب الصوم ٤٠ • باب موجب الافساد ٤٦ • فصل حامل او مرضع خافت على نفسها ٤٧
باب الاعتكاف ٤٨ • كتاب الحج ٤٩ • باب القران والتمتع ٥١ • باب الجنايات ٥٢ • باب محرم احصر ٥٤ • كتاب الاضحية ٥٥
كتاب الصيد ٥٦ • كتاب الذبائح ٥٧ • كتاب الجهاد ٥٨ • باب المغنم وقسمته ٥٩ • باب استيلاء الكفار ٦٠
باب المستامن ٦١ • باب الوظايف ٦٢ • فصل في الجزية ٦٣ • باب المرتد ٦٤ • باب البغاة ٦٥ • كتاب احياء الاموات ٦٦
فصل المشرب ٦٦ • كتاب الكراهية والاستحسان ٦٧ • فصل فرض الاكل ٦٨ • فصل لا يلبس ٦٨ • فصل ينظر الرجل الى الرجل ٦٩
فصل من ملك امة بشراء ٧٢ • فصل في الذخيرة ان تعليم الايمان ٧٤ • فصل وفي الفتاوى من يقترب التوحيد ٧٥
كتاب النكاح ٧٣ • باب الولي والكفو ٧٥ • باب المهر ٧٨ • باب نكاح الرقيق والكافر ٨١ • باب القسم ٨٣
كتاب الرضاع ٨٣ • كتاب الطلاق ٨٣ • باب ايقاع الطلاق ٨٨ • باب التفويض ٨٩ • باب التعليق ٩٠
باب طلاق الفار ٩٢ • باب الرجعة ٩٣ • باب الايلاء ٩٤ • باب الخلع ٩٥ • باب الظهار ٩٦ • باب اللعان ٩٨
باب العنين وغيره ٩٩ • باب العدة ٩٩ • فصل في الاجداد ١٠١ • باب ثبوت النسب ١٠١ • باب الحضانة ١٠٣
باب النفقة ١٠٤ • كتاب العتاق ١٠٧ • باب عتق البعض ١١٢ • باب الحلف بالعتق ١١٢ • باب العتق على جعل ١١٢
باب التدبير ١١٣ • باب الاستيلاد ١١٤ • كتاب الكتابة ١١٤ • فصل في تصرفات المكاتب ١١٥ • باب كتابة العبد المشترك ١١٧
باب الموت والعجز ١١٨ • كتاب الولاء ١١٩ • كتاب الايمان ١٢٠ • باب حلف الفعل ١٢٣ • باب حلف القول ١٢٧
كتاب الحدود ١٢٩ • باب وطي يوجب الحد اولا ١٣٠ • باب شهادة الزنا والرجوع عنها ١٣١ • باب حد الشرب ١٣٢
باب حد القذف ١٣٣ • فصل التعزير ١٣٣ • كتاب السرقة ١٣٤ • فصل يقطع يمين السارق ١٣٥ • باب قطع الطريق ١٣٦
كتاب الاشربة ١٣٧ • كتاب الجنايات ١٣٨ • باب ما يوجب القود او لا يوجبه ١٣٩ • باب القود فيما دون النفس ١٤١
باب الشهادة في القتل واعتبار حالته ١٤٣ • كتاب الديات ١٤٣ • فصل لا قود في الشجاج ١٤٥
فصل ضرب بطن امرأة حبلى ١٤٦ • باب ما يحدث في الطريق وغيره ١٤٧ • باب جناية البهيمة ١٤٩
باب جناية الرقيق والجناية عليه ١٤٨ • فصل دية عبد او امة قيمته ١٤٩ • فصل اقرنوترا ١٥٠ • باب القسامة ١٥٠
كتاب المعاقل ١٥٢ • كتاب الآبق ١٥٣ • كتاب المفقود ١٥٤ • كتاب اللقيط ١٥٤

كتاب اللقطة ١٥٥ • كتاب الوقف ١٥٥ • فصل يتبع شرط الواقف في اجارته ١٥٨
فصل فيما يتعلق لوقف الاولاد ١٥٩ • كتاب البيوع ١٦٠ • فصل اعلم ١٦٣ • باب خيار الشرط والتعيين ١٦٤
باب خيار الرؤية ١٦٦ • باب خيار العيب ١٦٧ • باب البيع الفاسد ١٦٩ • باب الاقالة ١٧٣ • باب المرابحة والتولية والوضيعة ١٧٥
فصل صح بيع العقار قبل قبضه ١٧٦ • باب الربوا ١٧٧ • باب الاستحقاق ١٧٨ • باب السلم ١٨٠ • مسائل شتى ١٨٤
باب التصرف ١٨٤ • كتاب الشفعة ١٨٥ • باب ما يكون الشفعة فيه اولا ١٨٧ • كتاب الهبة ١٨٩
باب الرجوع في الهبة ١٩١ • مسائل شتى ١٩٢ • كتاب الاجارة ١٩٤ • باب الاجارة الفاسدة ١٩٤ • باب من الاجارة ١٩٦
باب فسخ الاجارة ١٩٨ • مسائل شتى ١٩٨ • كتاب العارية ١٩٩ • كتاب الوديعة ٢٠٠ • كتاب الرهن ٢٠٢
باب ما يصح رهنه ٢٠٣ • باب رهن يوضع عند عدل ٢٠٤ • باب التصرف والجناية في الرهن ٢٠٥ • فصل رهن عصير ٢٠٧
كتاب الغصب ٢٠٦ • فصل عيب الغاصب ما غصب ٢٠٦ • كتاب الاكراه ٢١٠ • كتاب الحجر ٢١٢
فصل بلوغ الصبي ٢١٣ • كتاب الماذون ٢١٣ • كتاب الوكالة ٢١٥ • باب الوكالة بالبيع والشراء ٢١٦
فصل ٢١٨ • باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢١٩ • باب عزل الوكيل ٢٢٠ • كتاب الكفالة ٢٢٠ • فصل ٢٢٤
كتاب الحوالة ٢٢٥ • كتاب المضاربة ٢٢٦ • فصل ضارب بلا اذن ٢٢٨ • كتاب الشركة ٢٢٩
فصل في الشركة الفاسدة ٢٣٢ • كتاب المزارعة ٢٣٢ • كتاب المساقاة ٢٣٣ • كتاب الدعوى ٢٣٤
باب التحالف ٢٣٨ • فصل فيمن يكون خصما ٢٤٠ • باب دعوى الرجلين ٢٤٢ • باب دعوى النسب ٢٤٤
فصل الاستشراء ٢٤٤ • كتاب الاقرار ٢٤٥ • باب الاستثناء ٢٤٨ • باب اقرار المريض ٢٤٩ • فصل حرة اقرت ٢٥٠
كتاب الشهادات ٢٥٠ • باب القبول وعدمه ٢٥٢ • باب الاختلاف في الشهادة ٢٥٥ • باب الشهادة على الشهادة ٢٥٦
باب الرجوع عنها ٢٥٧ • كتاب الصلح ٢٥٨ • كتاب القضاء ٢٦٣ • باب كتاب القاضي ٢٦٤ • مسائل شتى ٢٦٦
كتاب القسمة ٢٦٨ • كتاب الوصايا ٢٧٠ • باب الوصية بالثلث ٢٧٣ • باب الوصية للاقارب ٢٧٥
باب الوصية بالخدمة والسكنى ٢٧٦ • فصل وصايا الذمي ٢٧٧

تم الفهرست

م

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلوة والسلام على محمد وآله وصحبه اجمعين **كتاب الصوم** قال وهو فرض
وهو نوعان معين كصوم رمضان اداء وقضاء اقول كانه ذهل عن قضاء رمضان حين كتب في الشرح قوله
معين لانهم جوابا له من غير المعين وسيجيء في كلام التوضيح بغير قريب **فصل** حامل او مرضع خافت على نفسها
او ولدها قال حتى لو كان متهتكا يعتاد الاكل في شعبان الى قوله ووجود السبب اقول الظاهر ان يقول
في رمضان كما في العناية لمولانا اكمل الدين **باب استيلاء الكفار** قال فمنع ظهوريدهم تملكهم اقول عليه لا معنى له
في هذا المقام وانما يناسب ذكره في مسئلة الآبق الداخل اليهم كما لا يخفى فكان ينبغي الاقتصار ههنا على قوله فمنع
ظهوريدهم ناصبا لفظ الظهور على انه مفعول لمنع كما وقع في شرح الزيلعي على الكنز قال فمن وجد حاله في الغنائم
اخذ مجانا قبل قسمتنا اقول اي حاله الذي تملكوه واما الذي لم يملكوه فياخذه مجانا مطلقا كما يأتي في العبد فكان
تقدم هذه المسئلة على قوله لا حر ناوه مدبرنا الخ كما في سائر المتون قال ههنا خمس مسائل يعتق العبد في كلها اقول
قال في المنتقى في المسئلة الثانية يرد الى سيده وفي رواية يعتق قال او خرج اي العبد الى عسكر المسلمين مسلما عتق العبد
في جميع الصور لا يثبت الولاء من احد لان هذا عتق حكمي ذكره في غاية البيان نقلا عن شرح الطحاوي اقول الذي
في شرح الطحاوي ولا يثبت ولا اعلم خارج الينا مسلما لاحد بهذا عتق حكمي **كتاب احياء الموات** اعلم ان المراد
بالاحياء تمام ناحرها اقول والصواب ان يقال بالامتناع قال وان حفر انسان بئرا بدار الامام في غير حرم الاول الى قوله
كذا في الكافي اقول هكذا ذكر من بعض الكتب مطلقا من غير ذكر خلاف الا ان الظاهر ان هذا مبني على قول ابي حنيفة من ان لكل
احد ان يتصرف في خالص ملكه وان اضر بغيره كما هو القياس واما على ما عليه كثير من المشايخ وعليه الفتوى فينبغي ان يمنع
اذا اضر بغيره ضررا بينا كما افتوا به في نظائره الا ترى انهم بعد ما ذكروا ان اباحة لا يقول في هذه المسئلة بالمنع ولذلك
لم ما ترى الكن اليه فيها بالمنع بل بهذه الحيلة بحفر بالوعة تقربها ثم ذكروا نظائر لهذه المسئلة قالوا واحتمل
ان القياس في جنس هذه المسائل عدم المنع ولو اضر بغيره لكن ترك القياس في محل يضر بغيره ضررا بينا وقيل بالمنع
وعليه الفتوى فظهر من هذا ان الخلاف جار في جميع ما ذكر في المسائل واما مسئلة الحانوت فالفرق بينه وبين مسئلتنا
ظاهر فان الظاهر فيما ليس في السكن بخلاف مسئلتنا وايضا فالضرر في مسئلة الحانوت ليس بنفس اتخاذ الحانوت
بل التجارة فيه كما لا يخفى فالضرر فيه للغير ليس الا كسد تجارة فمنع اتخاذ الثاني عن الضرر على تقدير حدوثه لا يمنع
المنع عن الاتخاذ بل يقتضي المنع عن التجارة الخاصة ولا يترتب ذلك الضرر عليه او تجارة الغير للزوم تحرج
لو الزم التجار في تجارتهم بان لا يزاحم بها تجارة الغير لوقعوا في حرج عظيم كما لا يخفى وايضا في هذا المنع ضرر
بالغ ولم يفتوا في هذه بمنع ضرر التحرج وهو التاجر القديم بخلاف مسئلتنا كما حرر جوابه **كتاب الكراهية**
قال مخطوبة الحرام اقرب اقول فيه ان هذا انما يتأتى على قول محمد **كتاب النكاح** قال وحرم انصاف زوجة اصل
مزنية الى الذكر اقول لا بد من اعتبار الشهوة في ماسته والناظرة الى ذكره ايضا وقد اغفله كما ترى قال
لا يصح تعليق النكاح بالشرط مثل ان يقول لبنته الى قوله والنكاح ليس منها اقول ومعنى اختصاصها بها عدم
صحة ما ليس منها به كما هو الحكم في جميعها قال في هذه المحل بل النكاح غير صحيح واستثنى منه صورة ما اذا وجد
المعلق عليه في المجلس وما اذا كان الشرط كائنا كما سيذكره ثم لا يبطل النكاح بالشرط الفاسد ويبطل الشرط

قال ولا اضافة الى امر مستقبل الى قوله لا يصح النكاح اقول فكذا لا يصح في صورة التعليق لان ما لا يصح مع الاضافة
لا يصح مع التعليق قال وبطل الشرط دونه اي دون النكاح اقول هذا في النكاح بشرط فاسد لا في صورة التعليق
بالشرط فيخرج عن الاستثناء ويوضح الامر قال الا ان يكون اي الشرط كائنا اقول هذا الاستثناء يليق
ان يكون من قوله لا يصح كما لا يخفى **باب العدل** قال فمن عقد لها اي عقد الاب والجد اذا كان ذلك العقد
بمهر المثل وكفو لزم اقول هذا الاشتراط انما يكون على قولهما فان العقد اذا كان بمهر المثل ومن كفو لزم عندهما
ولم يصح واذا كان بغبن فاحش او من غير كفو لم يجز لانه يجوز وله الفسخ واما على قول ابي حنيفة فالنكاح لازم
مطلقا قال الولي في النكاح لا التصرف في مال الصغير فانه للاب ثم لابنه ثم لوصيهما اقول بل بعد الاب لوصيه
ثم للجد ثم لوصيه ثم للقاضي ثم لوصيه كما سيأتي في آخر المأذون قال ثم اي المولى بعد العصبة المذكورة الام ثم الاخت
لاب وام ثم لاب ثم لام ثم ذو الرحم الاقرب ثم مولى الموالاة اقول اهمل الاخ لام مع ثبوت ولايته ايضا فالاولى
ان يقال ثم لولد الام **كتاب الرضاع** قال وتحل اخت اخيه مطلقا اقول لكن هذا مخصوص بما اذا لم يكن الزوج
ولد مرضعتها كما سيذكره قريبا **باب الخلع** قال اكرهها اي اكره الزوج المرأة عليه الى قوله واقع اقول
الزوج ليس بمكره على الطلاق في مسئلتنا كما لا يخفى **باب اللعان** قال فعلى هذا يكون ذكر القذف فيه شرطا
اقول قوله ذكر القذف فيه سهو **فصل في الاحداد** قال فاقل ما اي مدة تصدق المرأة فيه شهران اقول حتى العجائز
ان تقال ستون يوما كما في غيره من الكتب وهو مبني على ما لا يخفى والشهران لا يلزم ان يكون ستين
يوما لجواز كون الشهر تسعة وعشرين يوما **باب ثبوت النسب** قال اي ثبت ولد معتدة وفات ولد في العدة
واقر الورثة الولاء اقول هذه مسئلة مستقلة كما لا يخفى وههنا ان في معتدة الوفاة لكن اقرار الورثة بالولاء
كما لكن ظهور الحبل او اقرار الزوج به فلا معنى لجعلها احد شقي المسئلة الخ فقد اشتبه عليها فانها البيان الوقت
الذي يثبت فيه نسب ولد معتدة بالوفاة والعجب انه ذكر في المسئلتين انها كما ذكر في البداية بقوله
كذا مع انه لا جدوى فيه ولم يحل له عاده بذلك ومع ذلك لم يحسن تصويرهما كما في البداية قال زوج امة
من عبد فجاءت بولد فادعاه المولى لم يثبت نسبه اقول هذا اذا جاءت بالولد لستة اشهر فصاعدا واما اذا
جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت النكاح فيثبت نسبه من المولى اذا ادعاه ويحكم بفساد النكاح كما حرر به
كثير من الكتب المعتبرة قال فان الفراش على ثلث مراتب اقول هذا بالخلاف بل المشهور بين الفقهاء من ان الفراش
نوعان قوي وهو فراش المنكوحة وضعيف وهو فراش ام الولد وانه لا فراش للامة **باب الحضانة**
قال او فاجرة كذا في الكافي اقول الذي في الكافي غير مأمونة ولا ينبغي اهمال هذا القيد لان الكافرة
احق بولدها المسلم ما لم يعقل الاديان فالفاجرة المأمونة اولى قال وهي اي الام ثانية اي تمنع الحضانة
وتطالبه بالاجرة ونفقة الولد اقول المراد بالاجرة ههنا اجرة الرضاع وهو بمنزلة النفقة كما حرر به في التحفة
وغيره والحب على الاب اجرة على الحضانة زائد على هذه الاجرة كما صرح به في جواهر الفتاوى نقلا عن فتاوى
في صورة وجوب النفقة وقد علمت ان اجرة الرضاع بمنزلته ووجهه ظاهر فان النفقة على الاب منها
اجرة الرضاع واما الحضانة فليست على الاب ولم يقل به احد انما من قال بان الام تجبر على الحضانة في زمان

في زمان يكون الحضانة فيه لنفسه لان كلامنا في الحضانة في ذلك الزمان فظاهر لانها اذا كانت حقا للولد تجبر عليها
مكلف بتحمل عليها اجرة واما من قال بانها لا تجبر عليها في ذلك الزمان فلانه علل بوجهين احدهما انها تجب لا لتقدير
على الحضانة والثاني ان الحضانة حق الام ولا تجبر على استيفاء حقها انتهى ولم يعلقوه بانها انما لا تجبر عليها لانها
ليست عليها بل على الاب فلا تجبر الام عليها ما لم تدع الفروع اليه بل فضاء عدم جبرها الى ضياع الولد ولو كانت الحضانة
على الاب لعلقوه به كما قالوا في الارضاع قال في التحفة ثم الام وان كانت احق بالحضانة فانه لا تجبر عليها ارضاعا لان ذلك
بمنزلة النفقة ونفقة الولد على الوالد الا ان لا توجد فتر صنعه فيجبر انتهى فوجه الوجه الاول يشعر بان الام لو ظهر عدم
تجرها بان تمنع الحضانة كما ينبغي يكون الحضانة لازمة عليها وهذا اولى من الوجه الثاني لان الحضانة كما انها في بعض
الاوقات حق الام فكذلك هي في بعض الوقت حق الولد على الام كما صرحوا به وهذا يقتضي ان تجبر عليها لو كان تعلم
قدرتها عليها لانها اشفق على ولدها وانما لم تجبر لعدم علمنا بها وانما اطبنا في هذا المقام لانه شذ فيه
السراج قارئ الهداية فاوجب في فتاواه التي نقلها عنه ابن الهمام اجرة للحضانة غير اجرة الرضاع ثم قال
رحمه الله اقول المسئلة مبنية على ان حقها في الحضانة مقيد بعدم اضرار الاب بالتزام النفقة مع وجود من يتبرع
به نظرا للاب وللام بعدم منعه عنها باب النفقة قال وساع ع دون غيرها اي غير النفقة الى قوله في كل
زمان اقول هذا ابتداء ما اسقطه آنفا في تصور السع مرة بعد اخرى فانه صرح في ان ما سع لاجله هو الدين
القديم لا الدين الحادث بعد السع وقد انطقه الله هنا بالحق واخر في ذلك الباطل بكلام حدث الشرعية ولم يتدارك
قال وخواهر محرم عمها كل سنة اقول الاقتصار في المحارم على الدخول لا وجه له وقد صرحوا بان النفقة في ذي رحم
سنة مطلقا فيه غير تخصيص بالدخول قال واحترز به عن المكاتب على الخدمة فانه كالرقيق اذ لا يد له اصلا اقول
الظاهر ان كونه كالرقيق في وجوب نفقته على المولى وعند ابائه ان كان قادرا عليه لا في الامر ببيعه ان لم يقدر عليه
لان الكتابة على الخدمة بلا رضى العبد لا تجزئه كتاب العتاق قال فيصار الى المجاز وهو ثبوت الحرية لا الانفة
للنبوة اقول فيعلم هذا الى قال كن ابني او جعلتك ابني يصير حرا باب الاستيلاد قال ولزمه نسب الولد الا قوله قصة
اقول كذا في كثير من الكتب لكن المفهوم من المبسوط انه لا بد من الاحلال من المولى الاجنبي وتصديقه فيه ايضا فراجعها
وعلل ان ثبوت النسب باعتبار الشبهة في المحل فان النسب انما يثبت بالملك او بنا وعلى الملك وقد انعدم
في الاجنبي بخلاف المكاتب حيث يثبت النسب بمجرد تصديقه لان له فيه تاويلا لان مال الكتابة يعود اليه
اما حالا او مآلا بالعجز وايضا سيأتي في صوم وطء جارية امرأته او والده انه لا بد من الاحلال المذكور وتصديقه
فيه فلا شك في انه لا بد منهما في الاجنبي ايضا والظاهر ان ما في المبسوط هو فيما اذا قال الاجنبي لم يكن بيننا
نكاح فانه حينئذ لا بد منهما حتى يثبت الشبهة في المحل لما ذكر ان ثبوت النسب باعتبار تلك الشبهة وما ذكر في كثير من الكتب
محمول على ما اذا ادعاه دعوى النكاح او شبهة النكاح فانه حينئذ يكفي تصديق الاجنبي لثبوت الشبهة في المحل كما صرحوا به
في دعوى النسب في مبيعه دعوى البائع نسب ولد الجارية المبيعة المولود بعد مضي اكثر مدة الحمل وصرحوا ايضا بانه وان
ثبت النسب من الاجنبي يعتق الولد عند صاحب الجارية ولا تصير الجارية ام ولد الا بتجديد ثم رأيت ما نقلته
من المحيط البرهاني في نوع آخر في دعوى العبد المأذون والفصل الآخر في العزل من كتاب الدعوى فحمدت الله تعالى على الاصابة
قال وان كذبه المولى اقول اي في ان الولد منه لا في الاحلال لا يثبت النسب كتاب الايمان قال وكذا الاغماء
والجنون فيجب الكفارة بالحنث كيف ما كان اقول اي هما لا يعدمان الفعل الحقيقي ايضا فاذا وقع الحنث في حال

الاغماء والجنون صار الحنث معتبرا ووجبت الكفارة بخلاف ما اذا وقع اليمين في الحالين المذكورين حيث لا يجب لانتفاء
المتعلق فيهما باب خلف الفعل قال كما لو حلف لا يدخل المسجد اقول لفظة كما توهم ان الجواب في هذا المثال كما في الوجوه على السواء وليس
كذلك بل الجواب عدم الحنث كما ذكر باب حد القذف قال فان اقام اربعة على زنائه او اقر به اي الزنا اقول باطل كما لا يخفى
فصل في التعزير قال يرد على ظاهره وان مقتضى هذا المعنى الى قوله ما من الزانية اقول كون مقتضى الثاني ما ذكره غير ظاهر فتدبر
في الذخيرة به وقال عقيبه فلا يكون قذفا بالزنا بل نقول احتمال ارادة المعنى الثاني يكفي في ارث الشبهة واسقاط الحد لان الحد يتعلق
الحل عليه قال بخلاف دعوى الزنا الى قوله فالقصد اقول مراده بهذا اعم تسمى التعزير وقد صرحوا بانه حق العبد كسائر حقوقه
لا انه غالب فيه والقسم الآخر حق الله تعالى ولعلهم انما لم يذكروه هنا للتعريض بانه يقام بمجرد الظاهر وبالشبهة من غير ثبوت ويثبت
بالشهادة والكلام هنا فيما يحتاج اقامته الى الثبوت وكذلك قولهم فقبلها فيما عدا الحد والقصاص يشبه الا رجل واحد
كتاب الاشربة قال وكره شرب دردي الخمر اقول لا شك ان حرمة قليل الخمر قطعية ايضا كتاب الجنايات يعني اذا جرح عضوا
بآلة جارحة وجب فيه القصاص اقول هذا الشرح لا يطابق المشروح فان الكلام فيما اذا اتلف ما دون النفس بغير آلة
جارحة فانه يجب القصاص ان كان مما يراعى فيه المماثلة فصل لا قود في الشجاج قال حتى يبرأ حتى يستبين ما يؤول اليه
بلوغ المجروح ان بلغ ولم يثبت يجب على عاقلته الدية ولو من العجم فيعتبر ماله كذا في الخلاصة اقول الذي في الخلاصة عن الحلوائي
ان العاقلة من اختلفوا فيه قال بعضهم لا عاقلة للعجم وهو اختيار الفقيه ابو جعفر وكان يفتي ظاهرا الدين خلافه قال
ان لم يكن من العجم وان كان منهم فيعتبر ماله كما في المحيط اقول لم يتعرض ذلك لكن الذي سيأتي في الوصايا قال وانه انه في بيت المال
في ظاهر الرواية وعليه الفتوى ثم عن الصفة ان من ليس له ديوان ولا له جنايته في مال الجاني ولا يجب في بيت المال بالاجماع
وذكر هناك انه لا عاقلة للعجم والكل عن الخلاصة باب الجناية قال حال لا يجب اقول هذا التعبير يوهم خلاف المراد قال ضمن سائق
للدابة وقائدها ما اصابت بيدها لا برجلها اقول الاصابة على شيء استعمال المص لا فرق فيها بين كونها باليد او بالرجل
وانما خلاف النقض في النفخة بالرجل من السائق كما ذكره كتاب الوقف قال فانه ان حكم لم ينفذ حتى جاز للقاضي ان ينقضه
كما تقرر في موضعه اقول هذا الذي تقرر في موضعه ان حكم الحاكم ينفذ ويلزم المتحاكمين لكن يجوز للقاضي ان ينقضه فيتدبر
الرجوع بالكلية هو المحتاج الى القضاء ان خالف مذهب المولى قال وما يذكر في صك الوقف ان قاضيا الى الولي الشيخ
اقول وذلك لانه لا يكفي لان تعريف الشيء بالاسم والنسب شرط كما في فصل الحاضنة قال فلو وقف على اولاده فلان
الى قوله عن اقول هذا الاصح عند محمد والتفريع انما يستقيم على قول ابي يوسف قال وان اختلف احدهما بان بنى رجلان
مسجدين او رجل مسجدا ومدرسة وقفوا لها اوقافا فلا يجوز اي لا يجوز للحاكم ان يصرف من فاضل احدهما الى الآخر كذا
في البزازية اقول الذي في البزازية هو ما اذا شرط احد الواقفين لعمارة المسجد والآخر لعمارة مدرسته اما اذا شرط
احد الواقفين لاحد المسجدين اللذين بناهما والآخر للآخر كما ذكره هنا ولكنه لا يتوقف جوازه على ما في البزازية
على انقضاء المرسوم بعد تمامه وخراب الوقف كما ذكر هنا فانه قال فيها وقد تقرر في فتاوى خوارزم ان الواقف
وخلل الوقف اعني الجهة ان اتحدت بان كان وقفا على المسجد احدهما على عمارته والآخر الى امامه او مؤذنه والامام
والمؤذن لا يشعر نقله المرسوم للحاكم الذي ان يصرف من فاضل وقف المصلح والعامر الى الامام او المؤذن
باستصواب اهل الصلاح من اهل المحلة ان الواقف متحد لان غرض الواقف احياء وقفه وذلك يحصل بما قلنا
واذا اختلف الواقف او اتحد الواقف واختلف الجهة بان بنى مدرسة ومسجدا وعين لكل وقفا وفضل من غلة احدهما
لا يبدل شرط الواقف وكذا اذا اختلف الواقف والجهة تتبع شرط الواقف وقد علم بهذا التقرير اعلاء العقدين احياء
الوقف ورعاية شرط الواقف هنا هو الحاصل من الفتاوى وانتقى كلامه وكان المؤلف ظن من قبيل البزازي اختلاف الجهة
بين كون المبنى مدرسة او مسجدا كما لا يخفى قال جاز جعل شيء من الطريق مسجدا وعكسه اقول هذا المسئلة منه هو بل هي

في بعض المتون حتى الكنز ايضا مع الذي عندي انه لا فرق بين الطريق وشبهه وكذا في المسجد بل المسئلة ليست الا واحدة لكن يمكن الفرق
الشارح اذا العبارة الاولى منقولة في العمادية عن الشيخ الامام برهان الدين عن شمس الائمة السرخسي قال وجاز انقضاء الخيار في الجمع
اقول هذه المسئلة كثير الكتب المشهورة فلا حاجة الى ايرادها مع الشكوك قال لانه يتأبد اقول كان ينبغي ان يستثني الكراع والسلاح
على قول ابي يوسف ايضا وقد اعلمه القياس كان ينبغي ان يقول وجه جهة من المتعاقدين وقفه كما لا يخفى قال فصل فيما يتعلق بالوقف
قال وقف ضيعة على اولاده ثم الفقراء فمات بعضهم صرفت الى الباقي اقول هذا خلاف ما ذكره الخصاف وهلال في كتابيهما في الاوقاف
باب خيار الشرط قال وخيار الشرط انواع فاسد اتفاقا كما اذا قال اشتريت على انه بالخيار اقول الثاني اذا ابطل ذو الخيار خياره
في ثلثة ايام عاد الجواز عند ابي يوسف خلافا لمحمد لا عند الحنفية وتفرد المسئلة في جامع الفصولين باب خيار الرؤية قال رأى احد الثوبين
فاشتراه ثم رأى الآخر فوجده معيبا فرده بها لا غير اي لا رد المعيب حيث لا يلزم تفريق الصفقة قبل تمامها اقول قوله فوجده معيبا
لا وجه له اذ له رده البعض بخيار العيب بعد القبض لتمام الصفقة كما سيجيء والكلام ههنا في الرد بخيار الرؤية باب البيع الفاسد قال
وحكمه افادة الملك اي احد الملكين اي الملك في الثمن او ملك المشتري ليس باجازة اقول قوله ليس باجازة لعل الجاهل بدون ليس
باب الاستحقاق قال واما الحكم في الملك المحرم فعلى الكافة في التاتارخانية لا فعله بعض الى قوله خالية عن سنة الخارج انتهى اقول مقتضى
ما نقله عن شيخ الاسلام ان يقال واما الحكم بالعتق في الملك الموجود الى لا الاطلاق باب السلم قال والصانع مخير عليه
ولو كان عن لم يجز اقول المختار عدم الجبر قال والامر راجع عنه ولو كان عن لجاز رجوعه اقول بل له ان يرجع عنه كما سيصرح
بقوله وله الخيار وبها استدل من قال انه عن قال ولم يجز اي السلم اقول صوابه انه اي المضاع كما لا يخفى قال وسئل
قال والوقف فان فسخه تمليك المنفعة اقول صرح قاضيخان بان الوقف لا يبطل بالشروط الفاسدة ولم يذكر خلافا قال
فلا وجه لما قال بعض المتأخرين اقول هو جامع الفصولين قال والرد بالعيب وخيار الشرط بان يقول المشتري الى اقول اما ذكره
انما يدل على بطلان تعليق بطلان خيار العيب بالشرط واضافة خيار الشرط لا على انهما لا يبطلان بالشرط الفاسد كما لا يخفى
وكذا ما ذكره في غرر الاحكام انما يدل على عدم صحة تعليقه غرر بالشرط لا على عدم صحة بطلان غرر الاحكام انما يدل على عدم صحة تعليق
غرر بالشرط لا على عدم بطلان غرره بالشرط الفاسد كما ترى ثم الذي رأيته في العمادية ان ظهير الدين المرغيناني قال وعن
الفقيه ابي جعفر تعليق الفسخ بالشرط وهكذا كان فتوى عمي وغيره في موضع آخر وهو شمس الاسلام الاوزجندي قال وما قيل اضافته
الى المستقبل اربعة عشرة الاجارة وفسخها الخ اقول غالبها يصح تعليقه بالشرط ومنها ما لا يصح تعليقه بالشرط كالوقف
على ما مر لكن يصرح في بعضها بجواز تعليقه في صدد بيان جواز اضافته فاذن لا فرق بين تعليقه واضافته فيها الا في
الا اذا علقه بموته او اضافته اليه لرجوعه الى الوصية وهي تقبل التعليق والاضافة وفي باب التمليكات كما صرحوا
به فكان ينبغي ان يذكر فيما لا يجوز اضافته لكن في بعض الكتب جواز تعليقه بالشرط من غير تعقيب وفي بعضها ان في
روايتين والمذكور في غالب الكتب عدم جواز تعليقه اعني بغير موته وهو المعتبر وقد مر ان الاجارة والمزارعة
والمعاملة لا يصح تعليقها بالشرط وقد مر جوازها بان فسخ الاجارة معتبر بها قال كما ان فسخ الاجارة وهو الاقالة الى قوله
كالبيع اقول يظهر منه ان الفسخ معتبر بالعقد في عدم جواز التعليق بالشرط ايضا قال وبعد ذلك نقل في القنية
ما يخالفه اقول بل هو مذكور قبله قال وقال اذا جاء رأس الشهر فقد فاسختك لم يصح اجماعا اقول وفي الخانية
يصح نقلا عن الفتاوى الصغرى قال وهو اختيار الامام السرخسي وعلل بانه وقت في الحالة وليس تعليقا فلا يدخل
وفي النوازل عن ابي بكر الكساف انه لا يصح انتهى لكن ذكر قاضيخان السرخسي قال قال بعض اصحابنا اضافة
الفسخ الى الغد او غيره من الاوقات صحيح وتعليق الفسخ بمجيء الشهر وغير ذلك لا يصح والفتوى على قوله انتهى وفي الخانية قيل هذا
في الفتوى الصغرى احد العاقدين اذا قال لآخر فاسختك هذه الاجارة رأس الشهر صح بالاجماع انتهى لا شك
انه مثل فاسختك غدا بلا فرق بينهما قال والطلاق والعتاق اقول ويجوز تعليقهما بالشرط كما ذكره الرابعي كما
الهبة قال ويجوز اضافة هبة آبق مثلا وفي دار الاسلام الى قوله وقد مر في باب استيلاء الكفار اقول الضمير في قوله
فيكم وقوله دخل فيها ليس لها ما يصلح لرجوعها اليه وانما تحل هذا الكلام في باب استيلاء الكفار وما يصلح لرجوع هذا الضمير

اليه

اليه هناك وانما ذكرها في الشرح ههنا ذهولا وغفلة كما لا يخفى قال وكذا الجواز هبة البناء دون العرصة اذا اذن
اقول هبة البناء دون العرصة جائزة بدون هذا القيد على المختار ذكره في الذخيرة والبزازي وغيرهما فقصر عليه
والشرنبلالي ذكر خلافا فصل وهبة الحمل باطل قال والعوض في الهبة والصدقة شائعا تحت اي الهبة
لانها لا تبطل بالشروط الفاسدة كما مر اقول اي الى بعد الصحيح مع كونها عقدا لازما الى الهبة شرط العوض
كما نقله ذلك من فتاوى قاضيخان وغيره وذلك كالهبة بها بشرط ان يحج عنها او يحسن اليها او يقطع
لها في كل حول ثوبا مرتين فجعلوا شرط نفقة الحج والاحسان اليها وقطع الثوب بمنزلة شرط العوض
بل جعل بعض المشايخ شرط تركه ظلمها في هبتها مهرها وشرط المكث معها مثله في الحكم فحكموا ببطلان هبتها
اذا ظلمها او لم يمكث معها وهو المختار وكانه لانتفاعها بها يشبههما بالعوض في الجملة وان لم يكونا عوضين
حقيقة فكانهم عاملوا فيه بالشبهين فافسدوا الهبة حتى لم يحصل النفع المشروط للواهب شبهة بالعوض
فانه لا يتم الهبة اذا لم يحصل العوض وصحح حتى حصل النفع المشروط وان كانت مجهولة جهالة كما مر لكونه
اظلم المجهولة لجهالة مدته لانه ليس بعوض حقيقة وهذا بخلاف الشروط الفاسدة كونه في الكتاب واما اذا شرط عوضا
مجهولا جهالة فاحشة كما اذا شرط ان ينفق على الواهب بالحرم من الارض القراح الموهوب له فالهبة فاسدة
مطلقا كما صرح به والظاهر الفساد لكونه كتعليق الهبة بالخطر اذ الخروج موهوم هذا ما فهمته من كتب الفتاوى
في هذا المقام بعد التفحص البالغ والتتبع التام في كان عندي زيادة على هذا فليتفضل بالانعام والاعلام والله العلام
قال وانما يجوز اذا كان العوض معلوما كما مر في مباحث السالفة اقول قال الامام التمرتاشي في شرح
الجامع الصغير وفي نسخ الحلواني وهبة شرط العوض ولم يسم العوض جاز لان الهبة يقتضي عوضا مجهولا والقول
في العوض قول من يعوض انتهى وقد صرح قاضيخان بفساد الهبة الارض القراح بشرط انفاق ما يخرج منها على الواهب
بانه شرط على الموهوب له عوضا مجهولا فالاولى ان يحمل الكلامان على اختلاف الروايتين ويحمل المجهول في كلام قاضيخان على ما لا يعلم
وجوده ولا قدره وفي كلام تمرتاشي على ما لا يعلم جنسه ولا قدره باب الاجارة الفاسدة قال فان فسدت بها اي بهذه
الاجارة وجب اجر المثل باستيفاء المنفعة او قبل استيفائها لا يستحق الاجر بالفاء اقول الظاهر منه ان اجارة الوقف
او مال اليتيم اذا فسدت بالشروط او الشيوع فالواجب فيهما اجر المثل بالفاء ما يقع لان المتولي او الوصي لا يملكان اسقاط
ما زاد على المسمى وابطاله فلا يعتبر رضاهما بالاسقاط لانه ليس حقهما كما قالوا هكذا في سبب لزوم اجر المثل بالفاء
ما يقع اذا اجر المتولي او الوصي بغبن فاحش قال ويفتى اليوم بصحتها اي الاجارة لتعليم القرآن والفقه اقول لكن
قاضيخان في فتاواه ادعى على ان الاستيجار لتعليم الفقه باطل انتهى باب مرض الاجير المشترك قال واما فيما يمكن فعلى الخلاف
فعندهما يجوز لانه يقضيه العقد عندهما وعند ابي يفسد اقول حق العبارة ان يقول فعندهما يفسد ولا يفسد وعند ابي يفسد
وباشتراط الضمان يعني في قولهم جميعا عند الفقيه ابي بكر وعند الفقيه ابي جعفر الشرط وعدمه سواء عند الكل لان شرط
الضمان على الاجير باطل وهو المختار وهذا شرح كلامه واما جواز الاجارة وفسادها فمسئلة اخرى وانما قدمها
في ذكرها بالزيلعي لكن الزيلعي ذكرها على انها مسئلة مستقلة لا تفصيل لما في المتن فلا غبار على كلامه قال ولا يضمن
الحمولة بعد عصيانه فاجرها اي العبد فيه اقول فتحصل بهذا من زوائد المغصوب باب فسخ الاجارة قال فسخ اي
للمستأجر ولاية الفسخ لا بها الخ اقول محل هذا الكلام عند قوله لا يموت النفع لخراب الدار الخ وفيه خلاف
وما ذكره وجه القول بعدم الانفساخ واما في خيار الرؤية والعيب الخلل بالنفع فاحتمال الانتفاع بالوجه
الذي قصد بالاستيجار متحقق قال لخراب الدار وانقطاع ماء الرحى وماء الارض اقول لكن الاجارة على
بعدم التمكن من الانتفاع على الوجه الذي قصد بالاستيجار ولو انقطع ماء الرحى والبيت مما ينتفع به
لغير الطحن فعلى من الاجر بحصته لانه بقي شيء من المعقود عليه فاذا استوفاه لزمته حصته عن الزيلعي
باب الاجارة الفاسدة قال وهو مجهول كقفيز الطحان لكنه جاز استحسانا اقول الاجارة في مسئلة قفيز الطحان
ليست مجهولة في تصورهم وليس سبب الفساد فيه الجهالة بل جعل الاجر بعض ما يخرج من عمله وقد بين وجه

سببا للضمان في المطولات فراجعها ان شئت قال لانه شركة الوجوه في الحقيقة اقول بل شركة الصنائع كما ذكره الزيلعي وتا
على صاحب الهداية كتاب الرهن قال مطلقا اي لا بالاخدام ولا يكفي الى قوله والراهن اقول هذا التعميم ينافيه العطف
الى ان المشار اليه بل على هذا التعميم كان ينبغي ان يقال وليس لكل منهما الانتفاع به مطلقا فصل يجب اي الغاصب
ما غصب قال زنى بها اي بامة غصبها واستولدها اي حبلت منه واوعى بنت النسب اقول هذه المسئلة في الكافي
في اول الغصب في دليل مسئلة اخرى ومرتبطة بها فلا تتبع الا بمراجعة اليه فراجعه حتى يظهر لك ما في هذا التحرير من التقصير
قال ولو غرم قطعا يعني لوجود السبب الى قوله عندهما اقول لفظة اذ لا وجه له ههنا كما لا يخفى لان السعاي انما يغرم لو سعى
بغير حق كما صرحوا به كتاب الحجر قال والجنون فان عدم الافاقة كان عدم العقل كعبث الى قوله كما يعقل المجنون اقول
ومن غاية السان جعل مرتجن ويفيق هو المعتوه ويشعر به كلام صاحب المنتقى في شرح الجمع وبعضهم قالوا هو كما قال في حال افاقته
قال الكرخي والذي يجن ويفيق بمنزلة الصبي لان هذا الجنون لا يحجر فهو كالنوم انتهى وذكر القدوري في مختصره
ولم يتكلم عليه والصحيح هذا واما من جعل المعتوه فلكلمه لم يرد بان افاقة الافاقة التي يثبت معها احكام الصحة بل الحالة التي
يشبه كلامه فيها كلام العقلاء اذ المعتوه مختل العقل واعاريا يكون حاله كذلك ولهذا قالوا ان المعتوه هو الذي يختلط
كلامه فيشبه تارة كلام العقلاء واخرى كلام المجانين واما ما ذكر في هذا الكتاب من جعله قسيما للمجنون مغايرا للمعتوه فما لم
احد اليه فيما علمته قال ولم يجز اعتاقها تحفة في الفرد ولا اقرارها اقول اي اقرار الصبي المحجور والمجنون المغلوب لان الكلام
في المحجور واقرار الصبي المأذون يكون صحيحا كما سيأتي في اخر كتابه قال وان اتلفوا اي المحجورون سواء عقلوا او لا الى قوله
الا عند القدرة اقول وهذا انما هو في الدين الثابت باقرار المحجور اذا كذبه المولى وفي بهرمن تزوجها بلا اذن ودخل
بها واما ان كان بسبب لا تهمة فيه كدين الاستهلاك فيستوي في كسبه او من رقبته ان لم يفد المولى والا ما في الحقه
لانه دين يثبت في حق الكل وان تعذر بالبيع كما في المدبر يستسعى في الدين وقد فصل كل ذلك في موضعه من المكتسب
الفضلة وكان صاحب الكتاب اغفل عما ذكر بالزيلعي في غير تدبير كتاب المأذون قال ولا يكفل لكونه ضررا محضا
مطلقا اي لا بالنفس ولا بالمال اقول كفالته ليست باطلة مطلقا كما يفهم من كلامه نظرا الى النظائر بل صحيحة
في حق بعض حتى يؤاخذ به بعد العتق ويجوز ان اذن له المولى فيها في حق المولى ايضا ان لم يكن العبد مديونا قال
ولو اقر اي الصبي بالمعصية اقول هذا اذا كانا مأذونين كما صرحوا به كتاب الكفالة قال فانها اسباب لوجوب المال
فتناسب جهة الذمة الى الذمة اقول محله فانها اسباب لوجوب المال قول بل الاول فقط كما لا يخفى قال اي لا تصح الكفالة
ان علقت نحو بشرط غير ملائم الى قوله غير متعارف جاز انتهى اقول هذا التلبيس اسقاط بعض من كلام صاحب الهداية فانه
قال بعد قوله او جاء المطر وكذا اذا جعل واحد منهما اجلا الا انه تصح الكفالة الخ فحاصل كلام صحة الكفالة في صورة
جعل واحد منهما اجلا لا في صورة التعليق بهما ووجهه ان التأجيل اليهما شرط فاسد كما صرحوا به والكفالة لا تبطل
بالشروط الفاسدة لان ما صح تعليقها بالشرط اي في الجملة لا تبطل بالشروط الفاسدة وهذا اصل مقرر عندهم ولا شك
ان الكفالة مما يصح تعليقها بالشرط في الجملة لا تبطل بالشروط الفاسدة لا انها لا تبطل اذا علقت بالشروط الغير الملائمة فان
بطلانها مما صرح به في كثير من الكتب المعتبرة غير ذكر صاحب الكافي وغيره الا ان بعض المتأخرين لم يفهم كلام الهداية وغفل
عن تنقيح الاصل المقرر المذكور وظن ان مراد صاحب الهداية ان الكفالة مما يصح تعليقها بالشرط لا تبطل اذا علقت بالشرط
الفاسد ثم منهم من اعتقد صحة الكفالة في هذه الصورة بناء على ما فهمه من الهداية ومنهم من عرف بطلانها بمراجعة المسائل المعتبرة
فخالف صاحب الهداية كالزيلعي بناء على ما فهمه من كلامه وما ذكرنا علم ان البطلان بشرط فاسد والبطلان بالتعليق بشرط
غير ملائم شيء آخر ولا تلازم بينهما فاستدلاله بما في الكتابين اي الكفالة بشرط غير ملائم رواتين من الفرائد مع ان الشرح
بصحة الكفالة اذا علقت بشرط غير ملائم موجود فيهما واما ما نقله من الشهيد فقد رد بما ذكره صاحب الذخيرة بقوله منه
ان المسئلة المذكورة لا يصح وبطلان المولى باعتاق العبد بعد تنجيزه للغو فهذا اضافة الزمان الى سبب الوجوب واضافة الكفالة
الى الوجوب جائزة وليس بتعليق على الحقيقة فصح الفعال في تلك المسئلة فهذا الوجه انتهى

سرد بمكتبة العصر بالسنى رحمه
احمد رؤف المصري الاول بمكتبة الطائف
مصر لهما

الحمد لله الذي احكم احكام الشرع القويم بمحكم كتابه • واعلى اعلام الدين المستقيم بمعظم خطابه • والصلوة والسلام على سيدنا محمد وآله واصحابه • المطهرين عن النقايص بتيمم سمح وجوههم بصعيد بابه •

فان من المقدمات المقررة عند اولي الابصار • والمسلمات المحررة لدى ذوي الاستبصار ان شرف الانسان في الدارين • ونيله درجات الكمال في الكونين • انما هو بتحلية الظاهر بالاعمال الصالحة الدينية • بعد تزكية الباطن بالعقايد الاسلامية اليقينية • فالعلم المتكفل بتعريف الاولى وبيانها • والمختص من بين العلوم بالاهتمام بشانها • يكون من اولى العلوم بالاشتغال واحراها للعزم عليه وعقد البال • وهو علم الفقه الذي اعتنى بشانه علماء الامة النقية • وبذل الوسع في تشييد اركانه عظماء الملة الحنيفية • فان الله تع لما جعل نبينا عم خاتم الانبياء • والرسل والموضح لاقوم المناهج والسبل • وكانت حوادث الايام خارجة عن التعداد • ومعرفة احكامها لازمة الى يوم التناد • ولم يف ظواهر النصوص ببيانها • بل لا بد من طريق لها واف بشانها • اقتضت الحكمة الالهية جعل شارعة الامة مع علمائهم • كمثل بني اسرائيل مع انبيائهم • فجعل في قدماء هذه الامة ائمة كالاعلام • تفهمهم قواعد الشرع وشيد بنيان الاسلام • واوضح بآرائهم معضلات الاحكام • لينال الفلاح من اتبعهم الى يوم القيام • اتفاقهم حجة قاطعة • واختلافهم رحمة واسعة • تضيء القلوب بانوار افكارهم • وتسعد النفوس باتباع آثارهم • وخص من بينهم نفرا باعلا • اقدارهم ومناصبهم • وابقاء اذكارهم ومذاهبهم • اذ على اقوالهم مدار الاحكام • وبمذاهبهم يفتى فقهاء الاسلام • وخص منهم الامام الاعظم • والهمام الاقدم • سراج الملة والدين الثابت • الامام ابا حنيفة نعمان بن ثابت • بوأه الله تع اعلى غرف الجنان • وافاض على مرقده الشريف سحال الغفران • بكثرة المجتهدين في المتمسكين بمذهبه • وغزارة مستنبطاته وعذوبة مشربه • فان ما افاده من الاحكام بحر متلاطم الامواج • بل لاماطة ظلمة الضلال سراج وهاج • ولقد كنت من ابان الامر • وعنفوان العمر مغترفا من ذلك البحر واصوله • متفحصا عن مسائل ابوابه وفصوله • بالاستفادة عن المنسوبين اليه • والافادة على الطالبين المكبين عليه • وابتليت في اثنائه ببلاء القضاء • بلا رغبة فيه ولا رضاء • واعد ما مضى فيه من عمري عبثا • ومخالطة الاعوام ومخاطبة غير اهل الاسلام خبثا • حتى كان يخطر في خلدي دايما انه غير لايق بحالي • وكنت اسال الله تع ان يبدلني بالخير مآلي • ومع ذلك لم يكن ذلك الابتلاء خاليا عن حكمة • ولا عاريا عن فائدة ومصلحة • حيث كان سببا لتتبع احكام جزئيات الوقايع والنوازل • والعثور على تقييد المطلقات المتون في تقرير المسائل • فصار باعثا لي على كتب متن جامع للفوائد • وخاو عن الزوايد • موصوف بصفات مذكورة في خطبته • داعيا لكمل الرجال الى خطبته • مرعي فيه ترتيب كتب الفن • على النمط الاحرى والوجه الاحسن • فاختلست فرصا من بين الاشغال

وانتهزت نهزا مع توزع البال • وحين قرب اتمامه • وان يقصر بالاختتام ختامه • خلصني الله تع من بلاء القضاء • اذ بعد حصول المراد بالابتلاء • يخلص عن البلاء • فوجب علي شكر نعمتي اتمامه • والحسان التخليص عن البلاء وانعامه • فشرعت في شرحه شكرا للنعمتين الموصلتين لصاحبهما الى الدولتين راجيا من الله تع ان يوفقني لاتمامه • ويسهل لي بالسلامة طريق اختتامه • وعازما ان اسميه بعد الاتمام درر الحكام • في شرح غرر الاحكام • انه قريب مجيب • عليه توكلت واليه انيب • بسم الله الرحمن الرحيم

الباء للملابسة والظرف مستقر حال من ضمير ابتدا الكتاب كما في دخلت عليه بثياب السفر والظرف لغو كما في كتبت بالقلم من اختار الاول نظر الى انه ادخل في التعظيم ومن اختار الثاني نظر الى انه مشعر بان الفعل لا يتم مالم يصدر باسمه تع واضافة اسم الله تع ان كانت للاختصاص وضعا كذا انه تع المتصف بالصفات الجميلة • اختص بلفظ الله تع للوفاق على ان ما سواه معنى او صفة وفي التبرك بالاسم او الاستعانة به كمال التعظيم للمسمى فلا تدل على اتحادهما بل ربما يستدل بالاقتران على تغايرهما والرحمن والرحيم اسمان بنيا للمبالغة من رحم كالغضبان من غضب والعليم من علم والاول ابلغ لان زيادة اللفظ تدل على زيادة المعنى ويختص به تع لانه من الصفات الغالبة لانه يقتضي جواز استعماله في غيره تع بحسب الوضع وليس كذلك بل لان معناه المنعم الحقيقي البالغ في الرحمة غايتها وتعقيبه بالرحيم من قبيل التتميم فانه لما دل على جلائل النعم واصولها ذكر الرحيم ليتناول ما خرج منها • الحمد لله • جمع بين التسمية والتحميد في الابتداء جريا على قضية الامر في كل امر ذي بال فان الابتداء يعتبر في العرف ممتدا من حين الاخذ في التصنيف الى الشروع في البحث فيقارنه التسمية والتحميد ونحوهما ولهذا يقدر الفعل المحذوف في اوايل التصانيف ابتداء سواء اعتبر الظرف مستقرا او لغوا لان فيه امتثالا للحديث لفظا ومعنى وفي تقديم غيره معنى فقط وقدم التسمية اقتداء بما نطق به الكتاب واتفق عليه اولوا الالباب والحمد هو الثناء باللسان على الجميل الاختياري من انعام او غيره والمدح هو الثناء باللسان على الجميل مطلقا والشكر مقابلة النعمة بالقول او الفعل او الاعتقاد فهو اعم منهما بحسب المورد واخص بحسب المتعلق فبينه وبينهما عموم وخصوص من وجه وما يقع في اوايل الكتب يكون في مقابلة النعمة غالبا واللام للاستحقاق لا للحصر فكره ابن هشام في مغني اللبيب والتخصيص يستفاد من حمل لام الحمد على الاستغراق بقرينة المقام • الذي فقه • اي جعل فقيها من فقه الرجل بالضم فقاهة اي صار فقيها ويقال فقه بالكسر فقها وفقهة اي فهم المحلين والمصلين • المحلى من افراس السباق هو السابق والمصلي هو الذي يتلو الذي يتلو رأسه عند صلوته والمراد بهما كثرة الممارسة والمزاولة • في خلبة • متعلق بالمحلين والمصلين وهي بفتح الخاء وسكون اللام خيل تجمع للسباق من كل جانب استعيرت للمضمار • حلبة العالمين المتقين • وهي تهذيب الظاهر بالاعمال الصالحة والباطن بالاحكام العملية والحكم النظرية يعني ان من مارس وسعى في تحصيل هذين الامرين الى ان يحصل له ملكة استنباط الاحكام الشرعية والعمل بموجبها فقد رزقه الله تع مرتبة الفقاهة التي هي عبارة عن العلم بالاحكام الشرعية مع العمل كما اختاره الامام فخر الاسلام وحققناه في شرح اصوله بما لا مزيد عليه • وطهر من تيمم اي قصد • بصعيد • اي اصابة متعلق بتيمم • انف الابتهال • اي التضرع واضافة الانف اليه لادنى ملابسة فان اول ما يصل الى الارض حال السجدة للمتضرع هو الانف • والجبين

عطف على الانف • على ارض الذلة • متعلق بجح وهذه الاضافة ايضا كما ذكر • عن اجماس • متعلق
بطهر • اجماس • النفس ضد السعد كالنحوسة ضد السعادة والمراد بها الافعال القبيحة والصفات
الذميمة والعقايد الباطلة وباجناسها الملكات منها بحيث لم تزل لافضت الى الخلود في النار
الماردين • اي العاتين الخارجين عن طاعة الله تع • والصلوة والسلام • جمع بينهما
امتثالا لقوله تع صلوا عليه وسلموا تسليما • على سيدنا محمد المزكى • اي المطهر • لصايم •
اي ممسك • قلبه عن • متعلق بصايم • ان يجح • اي يقصد • ماسوى الاسلام من دين •
بيان لما • وعلى آله واصحابه المجاهدين في رفع رايات آيات لدقايق حقايق الحق المبين •
الحق المبين هو الشريعة المصطفوية وحقايقها الاحكام المنسوبة اليها من العمليات والاعتقاديات
والوجدانيات ودقايق حقايقها الادلة التفصيلية المفيدة لها وآيات تلك الدقايق
طرق الاستدلال بها من العبارة والاشارة والدلالة والاقتضاء ورفع رايها اظهار
تلك الطرق للمستدلين وافشاؤها بين المستنبطين حتى قدروا على استخراج مالم يظهر منهم
ولا يخفى ما في قوله فقه والمصلين وتيمه ونحو ذلك من رعاية براعة الاستهلال والاشارة
الى انواع العبادات الخمس • اما بعد فان من اهم المطالب السنية • اي العلية • واتم المآرب •
جمع مأربة بمعنى الحاجة • السمية • اي الرفيعة • التي يجب ان يوجه تلقاءها • اي جهتها
عنان العناية ويصرف اليها اعمار اهل الهداية في البداية والنهاية علم الفقه • اسم ان
في قوله فان • الذي هو سبب لنظام المعاش ونجاة المعاد وفلاح العباد بنيل المراد يوم
التناد • اي يوم القيمة تفاعل من النداء سمي به لانه يوم ينادي اصحاب الجنة اصحاب النار
وبالعكس • ولقد كنت صرفت • شروع في بيان سبب الاقدام على التصنيف • شطرا • اي
بعضا • من عنفوان الشباب الى تدبر • اي تفكر • لطائفه • وتدرب • اي اعتياد • لصنفه
تقول تصنفت الشيء اذا نظرت في صنفانه • ما فيه من الكتب والابواب حتى اتجه لي ان اكتب
فيه متنا كما في الاصول • وهو مرقاة الوصول الى علم الاصول • بيد • اي الا • ان عوايق الدهر
عاقة • اي كتب المتن • عن الحصول حتى ساقني زماني حين رماني بمارماني • اشارة
الى ما عرض له من مرض الطاعون عام الوباء الاكبر وهو سنة اثنين وسبعين وثمانماية
وهو من قبيل الاسناد المجازي • الى ان عزمت • متعلق بقوله ساقني على انه تعالى شانه
وعظم سلطانه ان خلصني من هذه الآفة بحيث اقدر على قطع المسافة في مهامة المعارف
والعلوم ومفاوز الادراكات والفهوم • المهامة جمع مهمة بمعنى الصحراء والمفاوز جمع
مفازة بمعنى موضع الفوز سمي به الصحراء تفاؤلا • اصرف • جزاء لقوله ان خلصني • خلاصة
من بقية عمري الموهوبة الى ابراز ما في خلدي • اي قلبي • بطريقة مندوبة • بينها بقوله • بان
اصنف فيه • اي الفقه • متنا متينا • اي قويا • رقيقا • اي معجبا • نظامه • اي ترتيبه • واصف
اي ارتب وهو في الاصل عقد الحجارة بعضها بالبعض للاحكام • بنيانا • وهو ما ركب وبني
كالحائط • رصينا • اي محكما • انيقا • هو ايضا بمعنى معجبا • انتظامه خاليا • اي سالما • عن
الروايات الضعيفة خاليا • اي مجتنبا • بالقيود • المذكورة في الشروح والفتاوى للاطلاقات
المتون • والاشارات • الى ما وقع في المتون من المسامحات والمساهلات • الشريفة اللطيفة

من قبيل

من قبيل اللف والنشر • محتويا على مسايل • مهمات خلت عنها المتون المشهورة ومنطويا على
احكام • قضايا • مسلمات • اي وقايع • لم تكن تلك الاحكام فيها • اي في المتون المشهورة • سلكا
عجيبا نظمه الفصيح الاديب • اي الماهر في العلم العربية • ومونقا فحواه الفقيه الاريب • اي العالم
ولا يخفى لطف توصيف الفصيح بالاديب والفقيه بالاريب • فلما احسن الله تع بالماطة • اي ازالة
ما بي من السقامة والبستني من خزائن رافته حلة السلامة شرعت فيما اردت وبدات بما
قصدت وراعيت ما ذكرت • من اتصاف المتن بالصفات المذكورة • بقدر الامكان مستعينا
في ذلك بالملك المنان وعزمت ان اسميه بغرر الاحكام بعد ان يسر الله لي الاختتام متهللا
اليه تع ان يجعله خالصا لوجهه الكريم وان يوفقني لاختتامه انه هو البر الرحيم • الحمد لله الذي
وفقني لاختتامه وصرف عني العوايق عن اتمامه مع ابتلائي بكثرة المشاغل والمشاغل
وتفاقم الموانع علي والشواغل والمسئول من لطفه تع ان يوفقني لاختتام هذا الشرح
ايضا فانه ان تيسر لي لم يكن الا من آثار تخليصه اياي من تلك الموانع محضا واليه الفزع
ان يقبل بفضله دعوتي ويطفئ بسجال زلال لطفه لوعتي انه على ما يشاء قدير وباجابة رجاء
المؤمنين جدير

كتاب الطهارة

الكتاب لغة اما مصدر بمعنى الجمع سمي به
المفعول للمبالغة او فعال بني للمفعول كاللباس وعلى التقديرين يكون بمعنى المجموع واصطلاحا
مسائل اعتبرت مستقلة شملت انواعا اولا والطهارة مصدر طهر الشيء بفتح الهاء وضمها
والاول افصح وهي لغة النظافة وخلافها الدنس وشرعا النظافة المخصوصة المتنوعة
الى وضوء وغسل وتيمم وغسل البدن والثوب ونحوه وانما وحدها لانها في الاصل مصدر
يتناول القليل والكثير ومن جمعها قصد التصريح به • فرض الوضوء • الوضوء لغة النظافة وشرعا
غسل الوجه واليدين والرجلين ومسح الرأس والفرض لغة القطع والتقدير وشرعا حكم
لزم بدليل قطعي وحكمه ان يستحق العقاب تاركه بلا عذر ويكفر جاحده وقد يقال ما يفوت
الجواز بفوته كالوتر يفوت بفوته جواز صلوة الفجر المتذكر له والاول يسمى فرضا اعتقاديا
والثاني فرضا عمليا والمراد ههنا المعنى الاول لثبوته بالتواتر فان قيل آية الوضوء مدنية
بالاتفاق والصلوة فرضت بمكة فيلزم كون الصلوة بلا وضوء الى حين نزولها قلنا لا يلزم
لما ثبت في صحيح مسلم وغيره عن جابر رضه انه توضأ ومسح على خفيه فقيل له تفعل هذا قال
فما يمنعني ان امسح وقد رايت رسول الله صلعم يمسح قالوا انما كان ذلك قبل نزول المائدة
قال ما اسلمت الا بعد نزول المائدة ولما قال في الجمع البيان روي ان النبي عم كان اذا احدث
امتنع من الاعمال كلها حتى انه لا يرد جواب السائل حتى يتطهر للصلوة الى ان نزلت هذه الآية
فيجوز ان يثبت الوضوء بالوحي الغير المتلو او الاخذ من الشرايع السابقة كما يدل عليه ما روي
انه عم حين توضأ ثلثا ثلثا قال هذا وضوئي ووضوء الانبياء من قبلي فان قيل اذا ثبت
الوضوء بهذه الطريقة فما فائدة نزول الآية قلنا لعلها تقرير امر الوضوء وتثبيته فانه لما لم
يكن عبادة مستقلة بل تابعا للصلوة احتمل ان لا يهتم الامة بشانه ويتساهلوا في مراعاة
شرايطه واركانه بطول العهد عن زمن الوحي وانتقاص الناقلين يوما فيوما بخلاف ما اذا ثبت
بالنص المتواتر الباقي في كل زمان على كل لسان وايضا اذا ورد فيه الوحي المتلو يتاتى اختلاف

العلماء الذي هو رحمة وتحقيق هذا المقام على هذا الاسلوب مما تفردت به • غسل الوجه مرة •
لان امر فاغسلوا لا يدل على التكرار • وهو • اي الوجه • ما بين منبت الشعر غالبا • هذا القيد
يخرج النزعتين وهما جانبا الجبهة ينحسر الشعر عنهما فانه لا يجب غسلهما في الوضوء لان المراد
بمنبت الشعر محل نباته غالبا سواء نبت اولا • وبين اسفل الذقن والاذنين • وبه يتم تحديد
الوجه بحسب الطول والعرض ولما اقتضى هذا التحديد بعد قوله فرض الوضوء غسل الوجه
ان يجب على الملتحي المتوضئ غسل ما تحت العذار والشارب والحاجب واللحية الى اسفل الذقن مع
ان كتب الفن مشحونة بان غسل ما تحتها لا يجب اراد دفعه بقوله • والعذار • الخ عذار اللحية
جانباها استعيرا من عذاري الدابة وهما ما على خديها من اللجام • لا يسقط حكم ما وراءه •
وهو بياض بين العذار والاذن يسمى العارض وحكمه وجوب غسله فان العذار لا يسقطه
خلافا لابي يوسف • بل ينقل حكم ما تحته • وهو وجوب الغسل • اليه • اي الى العذار حتى يجب
غسله • كالشارب والحاجب • حيث ينقلان حكم ما تحتهما • اليهما • حتى يجب غسلهما ولا يجب
غسل اللحية ولا يجب ايصال الماء الى ما تحتهما • واللحية تنقله • اي حكم ما تحتها • الى ملاقي
البشرة منها • اي من اللحية وهو اظهر الروايات عن ابي حنيفة واختاره في المحيط والبدائع
قال في معراج الدراية وهو الاصح وفي الفتاوى الظهيرية وبه يفتى • اولا • تنقله • بل يبدله
بمسح • اي مسح ملاقي البشرة قال قاضيخان وفي اشهر الروايتين عن ابي حنيفة مسح ما يستر
البشرة فرض وهو الاصح المختار • او مسح ربعه • اي ربع الملاقي وهو رواية الحسن عن ابي
حنيفة قال في المحيط بعد تحديد الوجه فان كان امرد غسل جميعه وان كان ملتحيا لا يجب
غسل ما تحتها وقال الشافعي يجب ان كانت اللحية خفيفة وكذا لا يجب ايصال الماء الى ما تحت
الشارب والحاجب خلافا له والصحيح قولنا لان محل الفرض استتر بالحائل وصار بحال
لا يواجه الناظر اليه فسقط الفرض عنه وتحول الى الحائل كبشرة الرأس ثم قال والبياض الذي
بين العذار والاذن يجب غسله عندهما وعند ابي يوسف لا يجب بخلاف محل العذار لانه
استتر بشعر نبت عليه فقام مقامه • واليدين • عطف على الوجه • فرادى • وكيفيته على ما في
الكافي وغيره ان يأخذ الاناء بشماله ويصب على يمينه ثلثا ثم يأخذ بيمينه ويصب على اليسرى
كذلك وكذا اذا كان كبيرا ومعه صغير والا يدخل اصابع يده اليسرى مضمومة في الاناء
ويصب على كف اليمنى ويدلك الاصابع بعضها ببعض حتى تطهر ثم يدخل اليمنى في الاناء ويغسل
اليسرى ووجه ما ذكر في شرح تاج الشريعة ان نقل البلة في الوضوء من احدى اليدين
او الرجلين الى الاخرى لم يجز وجاز في الغسل لان اعضاء الوضوء مختلفة حقيقة وعرفا
اما حقيقة فظاهر واما عرفا فلانها لا تغسل بمرة واحدة وعضو واحد حكما نظرا الى الدخول
تحت خطاب واحد فتعارض الاختلاف الحقيقي مع الاتحاد الحكمي فيرجح الاختلاف الحقيقي بالعرف
ولا كذلك الغسل فان جميع الاعضاء متحد حكما وعرفا فيرجح الاتحاد الحكمي بالعرف وبه
يظهر فساد ما قيل لا حاجة الى الصب على كل واحد من كفيه على حدة لانه يمكن غسل الكفين
بالمياه التي صبت على الكف اليمنى كما هو العادة فان فيه ترجيحا لعادة العوام على عرف الشرع
قلت تأمل • مرة • للامر • بالمرفقين • هو ملتقى عظم العضد والذراع • والرجلين مرة بالكعبين

وهو العظم الناتي المتصل بعظم الساق من طرفي القدم لا ما روى هشام عن محمد انه المفصل الذي
في وسط القدم عند عقد الشراك لانه في كل رجل واحد كالمرفق في اليد وقد ثنى الكعب في الآية
فتعين ان المراد ما ذكرنا والا لم يظهر للعدول الى التثنية فائدة فان قيل مقابلة الجمع بالجمع في الآية
تقتضي كون الواجب على كل احد غسل يد ورجل قلنا يجوز ان يثبت غسل الاخرى بدلالة النص او فعل
الرسول عم المنقول عنه بالتواتر لا الاجماع لانه ثابت في عهد الرسول عم والاجماع بعده فان قيل قراءة
الجر في ارجلكم متواترة ايضا فمقتضى الجمع بين القراءتين اما التخيير بين الغسل والمسح كما قال به بعضهم
وحمل النصب على حالة التخفف والجر على حالة التخفف كما قال به بعضهم قلنا قراءة الجر ظاهرها متروك
بالاجماع لان من قال بالمسح لم يجعل فيها الكعبين وقد دلت الاحاديث المشهورة على وجوب الغسل
والوعيد على الترك وكان هذا اوفق بما عليه الاكثرون واوفى بتحصيل الطهارة المقصودة بالوضوء
واقرب الى الاحتياط لما في الغسل من المسح فتعين الرجوع اليه فيكون الجر بالجوار كما في عذاب يوم
محيط وجحر ضب خرب ونظيره كثير في القرآن والشعر وهو في المعنى معطوف على المغسول وفائدة
صورة الجر التنبيه على انه ينبغي ان يقتصد في صب الماء عليهما ويغسلا غسلا خفيفا شبيها
بالمسح لا يقال الجر بالجوار لم يجئ مع الالباس وههنا ملبس لانا نقول ضرب الغاية بقوله الى الكعبين
رفع الالباس كما ذكرنا هكذا ايجب ان يعلم هذا المقام • والدرن • اي الوسخ الحاصل في اعضاء
الوضوء • والوبيم • وهو ما يحصل من الذباب او البرغوث • والحناء • اي لونه اذ جرمه كالطين
لا يمنع الطهارة لتعاهد بين الاسنان • وضوء كانت او غسلا لانها لا تمنع نفوذ الماء • واختلف في
مثل العجين والطين • بناء على الاختلاف في منع نفوذ الماء وعدمه • والخاتم الضيق ينزع او يحرك
ليصل الماء الى موضع الحلقة • ومسح • عطف على غسل • ربع الرأس مرة • في رواية الطحاوي والكرخي
عن ابي حنيفة • او قدر ثلث اصابع اليد • في رواية هشام عن ابي حنيفة • بماء جديد او باق بعد
غسل عضو لا مسحه الا ان يتقاطر الماء لا ماخوذ • عطف على باق اي لا بماء اخذ • من عضو • سواء
كان ذلك العضو مغسولا او ممسوحا • ولا يعاد المسح • بحلق الرأس كما لا يعاد الغسل بحلق الحاجب
وقص الشارب وقلم الظفر وسنته • وهي مع تفاوت انواعها ما يؤجر على فعله ويلام على تركه
والمستحب ما يؤجر على فعله ولا يلام على تركه • البدء بالنية • اي قصد القلب بالوضوء او رفع الحدث
او امتثال الامر في ابتداء الوضوء • و • البدء • بالتسمية • بان يقول قبل الوضوء بسم الله العظيم
والحمد لله على دين الاسلام اختير كونها سنة وان قال في الهداية والاصح انها مستحبة لان سنيتها
مختار القدوري والطحاوي وصاحب الكافي • قبل الاستنجاء • لانه من مقدمات الوضوء • وبعده
لانه حال مباشرة الوضوء احتياطا لما لانها عند بعض المشايخ قبله وعند بعضهم بعده فالاحوط
ان يجمع بينهما لكن لا حال الانكشاف • و • البدء • بغسل اليدين الى الرسغين • سواء استيقظ
من النوم اولا • وهو يوجب الفرض • فلا يلزم اعادته اذا غسل اليدان الى المرافق • و • سنته
ايضا • السواك • وهو يجيء بمعنى الشجرة التي يستاك بها وبمعنى المصدر وهو المراد ههنا فلا حاجة
الى تقدير استعمال السواك • بيمناه • لانه المنقول المتوارث • كيف شاء • اي يبدأ من الاسنان
العليا او السفلى من الجانب الايمن او الايسر طولا او عرضا او بهما • وعند الضرورة يعالج
بالاصبع كما هو حكم الخلف • و • سنته ايضا • غسل الفم • اي ايصال الماء الى جميعه • والانف •

اي ايصال الماء الى المارن • بماء • جديدة خلافا للشافعي • والمبالغة فيهما • وهي في الاول
ان يصل الماء الى راس حلقه وفي الثاني الى ان يجاوز المارن كذا في الخلاصة • الاصابع • لان
فيها احتمال انتقاضه • وسنته ايضا • تخليل اللحية • وهو ان يدخل اصابع يديه في خلال لحيته
من الاسفل الى الاعلى بعد التثليث • و • تخليل • الاصابع • من اليدين والرجلين بعد التثليث
وكيفيته في اليدين ان يشبك بينهما وفي الرجلين ان يخلل بخنصر يده اليسرى فيبدا
من خنصر رجله اليمنى ويختم بخنصر رجله اليسرى من الاسفل • و • سنته ايضا • تثليث الغسل
لاعضاء الوضوء المغسولات • ومسح كل الراس مرة • وكيفيته ان يضع كفيه واصابعه على مقدم
راسه ويمرهما على قفاه على وجه يستوعب جميع الراس ثم يمسح اذنيه باصبعيه ولا يكون الماء
مستعملا لان الاستيعاب بماء واحد لا يكون الا بهذا الطريق وما قاله بعضهم من انه يجافي كفيه
تحرزا عن الاستعمال لا يفيد اذ لا بد من الوضع والمد فان كان مستعملا بالوضع الاول فكذا بالثاني
فلا يفيد تاخيره كذا قال الزيلعي اقول وايضا التحقيق ان الماء ما دام في العضو لم يكن مستعملا • و • مسح
الاذنين • داخلهما بسبابتيه وخارجهما بابهاميه • بماء • اي الراس • والترتيب • المنصوص عليه
في آية الوضوء • والولاء • بكسر الواو وهو غسل الاعضاء على التعاقب بحيث لا يجف العضو الاول
في اعتدال الهواء • وستحبه التيامن • اي الشروع من جانب اليمين • ومسح الرقبة الا لخلوق
فان مسحه بدعة كذا في الظهيرية • ومن آدابه • انما قال هكذا لان له آدابا اخرى ذكرت
في المطولات • استقبال القبلة • عند الوضوء • وذلك اعضائه وادخال خنصره صماخ
اذنيه وتقديمه على الوقت لغير المعذور • فان وضوء المعذور قبل الوقت ينتقض عند زفر
بدخول الوقت فالاحوط ان يحترز عنه • وتحريك خاتم الواسع وعدم الاستعانة بالغير
وعدم التكلم بكلام الناس والجلوس في مكان مرتفع • احترازا من الماء المستعمل • والجمع
بين نية القلب وفعل اللسان والتسمية عند غسل كل عضو • كما مر • والدعاء بالماثورات
من الادعية • عنده • اي عند غسل كل عضو بان يقول عند المضمضة اللهم اعني على
تلاوة القرآن وذكرك وشكرك وحسن عبادتك وعند الاستنشاق اللهم ارحني رائحة
الجنة وعند غسل الوجه اللهم بيض وجهي يوم تبيض وجوه وتسود وجوه وعند غسل
يده اليمنى اللهم اعطني كتابي بيميني وحاسبني حسابا يسيرا وعند غسل يده اليسرى
اللهم لا تعطني كتابي بشمالي ولا من وراء ظهري وعند مسح راسه واذنه اللهم اجعلني
من الذين يستمعون القول فيتبعون احسنه وعند مسح عنقه اللهم اعتق عنقي من النار
وعند غسل رجليه اللهم ثبت قدمي على الصراط يوم تزل به الاقدام • والصلوة على النبي • م
بعده • اي بعد الوضوء • وان يقول • بعده • اللهم اجعلني من التوابين واجعلني من المتطهرين
وان يشرب بعده من فضل وضوئه • بفتح الواو وماء يتوضا به • مستقبل القبلة قائما • قالوا
لم يجز شرب الماء قائما الا هنا وعند زمزم • ومكروهه لطم الوجه بالماء والاسراف فيه
وتثليث المسح بماء جديد • ذكره الزيلعي ونقل في معراج الدراية عن مبسوط بكر ان التثليث
بماء واحد لا باس به وبماء بدعة • وناقضه خروج نجس • بفتح الجيم وهو عين النجاسة
واما بالكسر ما لا يكون طاهرا • منه • اي من المتوضي • الى ما يطهر • اي يلحقه حكم التطهير

في الوضوء

في الوضوء او الغسل قوله خروج نجس يتناول خروجه من السبيلين وغيرهما لما قال في المحيط حد
الخروج الانتقال من الباطن الى الظاهر وذلك يعرف بالسيلان عن موضعه فعبر عن الخروج
بالسيلان بخلاف ما لو ظهرت النجاسة على راس السبيلين فانه ينقض الوضوء وان لم يسل
لان راس السبيلين ليس مكان النجاسة وانما توجد بالانتقال من مكانها اليه فعرف الانتقال
بالظهور فاقيم الظهور مقام الخروج وحد السيلان ان يعلو فيخدر عن راس الجرح هكذا
فسره ابو يوسف لانه ما لم يخدر عن راس الجرح لم ينتقل عن مكانه فان ما يوازي الدم من
اعلى الجرح مكانه ومنه يعلم ان الخروج من غير السبيلين عين السيلان ويظهر ضعف ما قال
صدر الشريعة ان قوله الى ما يطهر يجب ان يكون متعلقا بقوله ما خرج لا بقوله سال فانه اذا
فصد وخرج دم كثير وسال بحيث لم يتلطخ راس الجرح فانه لا شك في الانتقاض عندنا مع انه
لم يسل الى موضع يلحقه حكم التطهير بل خرج الى موضع يلحقه حكم التطهير ثم سال فان السيلان
الى موضع يلحقه حكم التطهير قد وجد في هذه الصورة وان لم يوجد السيلان عليه فليتامل
وضعف ما قال فالعبارة الحسنة ان يقول ما خرج من السبيلين الى ما يطهر ان كان نجسا
سال لان مبناها كون الخروج مغايرا للسيلان وقد تبين فساده فيكون قوله سال حشوا
بعد قوله خرج بل العبارة الحسنة ما اخترناه بعون الله تعالى قوله خروج نجس احتراز عما اذا غرزت
ابرة فارتقى الدم على راس الجرح لكن لم يسل فانه غير ناقض لانه ليس بنجس لكونه غير
مسفوح وقوله الى ما يطهر احتراز عما اذا وصل البول الى قصبة الذكر ولم يظهر وعما اذا كان
في عينه قرحة وصل دمها الى جانب اخر من عينه وعما اذا سال الدم الى ما فوق مارن الانف
بخلاف ما اذا سال الى المارن لان الاستنشاق في الجنابة فرض • وخروج ريح او دودة
او حصاة من الدبر • ذكر الريح لانه خارج منه وليس بنجس مع انه ناقض لمجاورة النجس
وذكر الاخريين لان ما معهما من النجس وان قل حدث في السبيلين • لا • خروج • ريح من
القبل والذكر • لانه لا ينبعث عن محل النجاسة • ولا • خروج • دودة من الجرح • لان ما
عليها من النجس قليل وهو ليس بحدث في غير السبيلين • كذا • لا ينتقض • لحم سقط منه
اي من الجرح • وملاء الفم • عطف على خروج وهو ان يضبط بتكلف حتى انه لو لم يتكلف لخرج
وقيل ان يمنعه من الكلام • بقي في قرحة • اي صفراء • او علق • وهو لغة دم منعقد لكنه ههنا
سوداء ولذا اعتبر فيه ملاء الفم • وفي طعام او ماء • وانما اعتبر فيه ذلك لما قال في الهداية
ان الخروج اي خروج النجس من غير السبيلين يتحقق بالسيلان الى موضع يلحقه حكم التطهير
وبملاء الفم في القيء ثم قال وملاء الفم ان يكون بحال لا يمكن ضبطه الا بتكلف لانه يخرج
ظاهرا فاعتبر خارجا واعترض على قوله لانه يخرج ظاهرا فاعتبر خارجا بان جعل الظاهر القائم
كالمحقق انما يكون فيما لا ينضبط فيه الاصل كالسفر القائم مقام المشقة او لا يطلع عليه كالايلاج
القائم مقام الانزال واما في المنضبط الظاهر فلا كما في بحثنا فان خروج القيء من الفم لا يعتبر
الا اطلاع عليه فكيف اقيم ملاء الفم مقامه كيف وفي الصورة التي يكون القيء ملاء الفم
ثم منع من الخروج بالتكلف عدم الخروج متيقن فمن اين حكم بالانتقاض وفي الصورة التي
يكون القيء اقل من ملاء الفم ولكن خرج من الفم الخروج متيقن فالقول بعدم الانتقاض

نقض للعلة اقول مبناه جعل ضمير لانه راجعا الى القئ وليس كذلك بل راجع الى النجس
وقوله لانه آه دليل لقوله وبملاء الفم في القئ فالمعنى ان خروج النجس يتحقق بملاء الفم في
القئ لان النجس ح يخرج ظاهرا لان هذا القئ ليس الا من قعر المعدة فالظاهر انه مستصحب للنجس
بخلاف القليل لانه من اعلى المعدة فلا يستصحبه هكذا يجب ان يعلم هذا المحل فان شراحه
لم يتعرضوا لخلله مع انه واجب الحل • كذا • اي كما ينقض ملاء الفم في قئ ما ذكر ينقض • دم •
في قيئه بلا شرط ملاء الفم لظهور كونه نجسا لكونه مائعا • وقيح ولو • كانا مخلوطين • ببزاق
لكن • غلباه اوساويا • اي الدم والقيح ساويا البزاق حتى لو كانا مغلوبين له لم ينقضا
والبلغم لا ينقض مطلقا • اي سواء نزل من الرأس او صعد من الجوف وسواء كان ملاء الفم
او لا لانه للزوجة لا يتداخله النجاسة • الا عند ابي يوسف في صاعد ملاء • اي الفم لتنجسه
بالمجاورة • وان اختلط • البلغم • بالطعام اعتبر الغالب فان غلب الطعام وملاء القئ الفم نقض
وان غلب البلغم لا ينقض الا عند ابي يوسف اذا ملاء الفم • والمجلس يجمع متفرقه • اي القئ • عنده •
اي ابي يوسف • والسبب • يجمع متفرقه • عند محمد • يعني لو قاء متفرقا بحيث لو جمع صار
ملاء الفم فابو يوسف يعتبر اتحاد المجلس فان حصل ملاء الفم في مجلس واحد نقض عنده وان
تعدد والغثيان ومحمد يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان فان حصل ملاء الفم بغثيان واحد
نقض عنده وان اختلف المجلس • وما ليس بحدث • من قئ ونحوه • ليس بنجس • اما القئ فلما
عرفت ان قليله يخرج من اعلا المعدة وهو ليس بمحل النجاسة واما الدم فلان قليله غير
مسفوح فلا يكون محرما للآية فلا يكون نجسا واما حرمة غير المسفوح في الادمي بناء على حرمة
لحمه فلا يوجب نجاسته اذ هي للحرمة للكرامة لا للنجاسة فغير المسفوح في الادمي يكون على
طهارته الاصلية مع كونه محرما • و • ناقضه ايضا • نوم يزيل مسكنة • اي قوة الماسكة وهو النوم
بحيث يزول بقعده عن الارض وهو النوم مضطجعا اي واضعا احد جنبيه على الارض
او متكئا على احد وركيه او مستلقيا على قفاه او مكبا على وجهه فان المسكة اذا زالت لا تعرى
عن خروج شيء عادة والثابت عادة كالمتيقن به • والا • اي وان لم يزل النوم مسكته بان
كان حال القيام او القعود او الركوع او السجود اذا ارفع بطنه عن فخذيه وابعد عضديه عن
جنبيه • فلا • اي لا ينقض الوضوء مطلقا خلافا للشافعي • وان تعمد • اي نام قصدا • في
الصلوة • خلافا لابي يوسف • واختلف في • نوم • مستند الى ما لو ازيل لسقط • قال في الهداية
عند عن النواقض او مستندا الى شيء لو ازيل لسقط وقال في الهداية شراحه هذا تمام اختيار
الطحاوي وليس من اصل رواية المبسوط وفي المحيط ان لم يكن مستقرا على الارض كان حدثا
وان كان مستقرا لا وهو الاصح وفيه لو نام قائما او قاعدا فسقط ان انتبه قبل السقوط او حاله
او سقط نائما فانتبه من ساعته لم ينتقض وان استقر نائما ثم انتبه انتقض ولو نام على
دابة هي عريان ان كان حال الصعود والاستواء لم يكن حدثا وفي حال الهبوط حدث • و •
ناقضه ايضا • الاغماء والسكر • الذي حصل به في المشية تمايل • والجنون • اما الاولان
فلزوال المسكة بهما واما الثالث فلعدم تمييزه الحدث عن غيره • و • ناقضه ايضا • قهقهة
بالغ • وهي ما يكون مسموعا له ولجيرانه واما الضحك المسموع له فقط فلا يبطل الوضوء بل الصلوة

والتبسم

والتبسم لا يبطل شيئا منهما • فيقظان • في صلوته • يصلي بالتوضي • اي مباشرة الوضوء فيكون
احترازا عن وضوء في ضمن الغسل صلوة • كاملة • اي ذات ركوع وسجود وذلك لان النص الوارد
فيه وهو قوله عم الا من ضحك منكم قهقهة فليعد الوضوء والصلوة ورد في صلوة مطلقة فيقتصر
عليها فلا ينقض غير القهقهة وقهقهة الصبي والنائم والمغتسل والقهقهة خارج الصلوة
ولا في صلوة الجنازة وسجدة التلاوة وان افسدتهما • ولو كانت • القهقهة • عند السلام • اي
قبله وبعد التشهد لانفتاح تكون في الصلوة • الا ان يتعمد • المصلي في القهقهة لانفتاح تكون
خروجا بصنعه وسيأتي ان الصلوة تتم به كيف كان • فاذا خرج الامام • عن الصلوة به • اي بتعمد
القهقهة • فقهقهة الماموم لم تنقض وضوءه • لان خروج الامام خروج له • الا ان يكون سبوقا
فانفتاح تكون في اثناء صلوته • و • ناقضه ايضا • المباشرة الفاحشة • وهي ان يباشر امرأته
متجردين وانتشر آلته واصاب فرجه فرجها • للجانبين • اي ينقض وضوء الرجل والمرأة
لا مس الذكر والمرأة • فانه غير ناقض عندنا خلافا للشافعي • فشرت نقطة فسال ماء او غسل
كالصديد والدم • نقض وان علا • على راس الجرح • فازيل لو كان بحيث اذا ترك سال نقض
والا فلا • ينقض • خرج من اذنه قيح او • خرج • بوجع نقض • لانه يكون من الجراحة • والا فلا
ينقض • في عينه رمد او غمش • بفتح الميم ضعف البصر مع سيلان الدمع في اكثر الاوقات
ان خرج منها الدمع نقض وان استمر صار صاحب عذر • وسيأتي بيانه • كما اذا كان بها •
اي بالعين • غرب • بفتح الغين المعجمة وسكون الراء عرق في العين يسقي ولا ينقطع • الحدث
البالغ لا يمس مصحفا ولو بيا ضه • الخالي عن الخط • الا بغلافه ولو متصلا • وهو المشرز
وقيل منفصلا • كالخريطة ونحوها الاول هو الاصح صرح به في المحيط والكافي واختاره في الهداية
الثاني • ورخص • المس باليد • في الكتب الشرعية الا التفسير • ذكره في مجمع الفتاوى وغيره
• ولا • يمس • درهما فيه سورة • قالوا المراد بها الآية • الا بصرة وان جاز قراءته • فرق في الحدث
بين القراءة والمس لان الحدث حل اليد وفي الفم حتى يجب غسل اليد لا الفم واستويا
في الجنب والحائض لان الجنابة والحيض حلا الفم واليد حتى يجب غسلهما فيهما ولا يرد العين
لان الجنب حل نظره الى مصحف بلا قراءة كذا في الكافي • وكره دخوله • اي المحدث • مسجدا • من
المساجد • وطوافه • بالكعبة كذا في التاتارخانية وانما لم يحرمها لان تحريمها من احكام الحدث الاكبر
كالحيض والجنابة • فرض الغسل • المراد به ههنا ما يتناول الفرض الاعتقادي والعملي وهو
ما يفوت الجواز بفوته • غسل الفم والانف و • ساير • البدن حتى داخل القلفة في الاصح و •
غسل • السرة والشارب والحاجب وجميع اللحية • اي يجب ايصال الماء الى اثناء اللحية كما
يجب الى اصولها اذ لا حرج فيه كذا في المحيط • والفرج للخارج • ذكره في الخلاصة وذلك لان
قوله تع فاطهروا صيغة مبالغة تقتضي وجوب غسل ما يكون من ظاهر البدن ولو من وجه
كالاشياء المذكورة • لا غسل • ما في حرج كالعين وثقب انفه • لانه خرج بقوله تع وما جعل
عليكم في الدين من حرج في المحيط ان كان لا يصل الماء الى ثقب القرط الا بتكلف لا يتكلف
وكذا ان انفتم بعد نزع القرط وصار بحيث لا يدخل القرط فيه الا بتكلف لا يتكلف ايضا
كذا اي كالعين في الحرج • نقض ضفيرتها وبلها • فيه اشارة الى انها لو كانت منقوضة

يجب غسلها • وكذا بل اصلها • دفعا للحرج • لا نقض • صغيرة • حيث يجب احتياطا كذا في الكافي
وسنته • اي الغسل • البدا • بما ذكر في الوضوء • من النية والتسمية وغسل اليدين • وغسل
فرجه وخبث بدنه ان كان فيه • خبث • والتوضي • اي استعمال الماء في جميع اعضاء الوضوء
الا رجليه • وهذا التقرير احسن مما قيل اي بغسل جميع اعضاء الوضوء الا رجليه لان جميع
اعضائه ليست بمغسولة بل بعضها ممسوحة وفي لفظ التوضي اشارة الى انه يمسح براسه كما في
وضوء الصلوة وهو ظاهر الرواية • لو كان • رجلا • بمستنقع • اي بمجتمع ماء • حتى لو كان على
سطح بغسلها • ثم تثليث صب • حتى لو لم يصب لم يكن الغسل مسنونا وان زال الحدث • مشق
جميع البدن • حال كونه • باديا • في الغسل • بمنكبه الايمن ثم الايسر ثم راسه في الاصح • احترز
عما قال في معراج الدراية وقيل يبدا • بالايمن ثلثا ثم بالراس ثم الايسر • وقيل يبدا
بالراس ثم بقية بدنه وبعده • اي بعد الصب المستوعب • يغسل رجليه • تكميلا للوضوء
وتنظيفا لهما عن الماء المستعمل لم يقل ثم غسل رجليه بالجر لانه ح يكون في سياق قوله باديا
وليس له معنى وسنته ايضا • الدلك • لان السنة اكمال الفرض في محله وهو كذلك • وصح
نقل بلة عضو الى اخر فيه • اي الغسل • اذا انقاطرت • البلة • دون الوضوء • لما بينا سابقا
وفرض • اي الغسل • عند خروج مني • ولو في نوم • منفصل • عن موضعه • بشهوة • قيد لها
لانه اذا خرج بحمل شيء ثقيل ونحوه لم يفرض خلافا للشافعي • وان لم يخرج الى ظاهر البدن بها
اي بشهوة ولم يذكر الدفق لانه ليس بشرط عند ابي حنيفة ومحمد وفرض • عند ايلاج ما في
ادخال آدمي • احترازعن الجني في المحيط لو قالت امراة مني جني يا تيني فاجد في نفسي
ما اجد اذا جامعني زوجي لا غسل عليهما لانعدام سببه وهو الايلاج او الاحتلام
حشفة او قدرها من مقطوعها • متعلق بقدرها • في احد • متعلق بايلاج • سبيلي آدمي
احترازعن سائر الحيوانات فان ادخالها في احد سبيلي ميت فانه ايضا لا يوجب غسلا
على بكلتيهما • متعلق بفرض المقدر في ايلاج • وان لم ينزل منيا • لان الغالب في مثله الانزال
فيجب احتياطا • وعند رؤية مستيقظ منيا او مذيا • بسكون الذال المعجمة ماء رقيق ابيض
يخرج عند ملاعبة الرجل اهله • وان لم يتذكر حلما • لان الظاهر انه مني رق بهوا اصابه
لا يفرض • ان تذكره • اي الحلم • وتذكر • اللذة والانزال • ولم ير بللا • لانه تفكر
في النوم كما في اليقظة بلا انزال في الذخيرة اذا استيقظ من النوم فوجد على فخذه
او فراشه بللا ان تذكر احتلاما وتيقن انه مني او مذي او شك انه مني او مذي
فعليه الغسل وان تيقن انه ودي فلا غسل عليه وان لم يتذكر احتلاما وتيقن انه
ودي فلا غسل عليه وان تيقن انه مني فعليه الغسل وان شك انه مني او ودي فكذلك
عندهما وقال ابو يوسف لا يجب عليه حتى يتذكر الاحتلام لان الاصل براءة الذمة فلا
يجب الا بيقين وهو القياس وهما اخذا بالاحتياط لان النائم غافل والمني قد يرق
بالهواء فيصير مثل المذي فيجب عليه احتياطا كذا المراة في الاصح • احترازعما قيل لو احتلمت
المراة ولم يخرج منها المني ان وجدت لذة الانزال فعليها الغسل لان ماءها ينزل من
صدرها الى رحمها بخلاف الرجل حيث يشترط الظهور في حق الغسل كذا قال الزيلعي

اوجبها

اوجبها • اي الحشفة ملفوفة • بخرقة يجب • الغسل ان وجد لذة الجماع وفرض عند انقطاع
حيض ونفاس • لا عند خروج • مذي وودي • بسكون الدال المهملة ماء غليظ يعقب البول
وحقنة • عطف على خروج مذي • ولا عند ادخال اصبع ونحوه في الدبر ووطي بهيمة • بلا انزال
لقلة الرغبة كامرأة • اتى عذرا • ولم يزل عذرها • يعني رجل له امراة عذراء فاتاها ولم يزل
عذرها • لا غسل عليهما ما لم يزل • لان العذرة تمنع من التقاء الختانين كذا في المنتقى
ووجب الغسل • للميت • اي وجب على الحي ان يغسل الميت وجوبا بطريق الكفاية حتى لو فعل البعض
سقط عن الكل والا اثم الكل • وعلى من اسلم جنبا او حائضا • وقيل هما مندوبان • او بلغ لا
بسن • بل بالانزال • في الاصح • قيد للمجموع وقيل لا يجب في البلوغ لان الوجوب بعد البلوغ
والبلوغ بعد الانزال فلو وجب به لزم تقدم الحكم على السبب قلنا الانزال دليل كامل
القوى فيكون ظهره للوجوب لا مثبتا ليلزم ذلك • او ولدت ولم تر دما • فانها لو رات كان
فرضا لا واجبا كذا في الظهيرية • وسن لصلوة الجمعة • هو الصحيح لا ما قيل يوم الجمعة • ولعيد
واحرام وعرفة • اعادة اللام لئلا يفهم كونه سنة لصلوة العيد • وندب لمن اسلم طاهرا او بلغ
بسن • سيجيء في كتاب الحجر ان الفتوى على ان سن البلوغ في الصغير والصغيرة خمس عشرة
سنة • وافاق عن جنة ولكنة ومرد لفة وكسوف واستسقاء • اختلف في وجوب غسل ما يغسلها
على زوجها • غنية كانت او فقيرة • وحرم على الجنب دخول المسجد ولو للعبور • خلافا للشافعي
لقوله عم فاني لا احل المسجد لحائض ولا جنب • الا لضرورة • كان يكون باب بيته الى المسجد
وحرم عليه الطواف • بالكعبة لانه في المسجد واحتيج الى ذكره بعد قوله وحرم على الجنب
دخول المسجد لئلا يتوهم انه لما جاز له الوقوف مع انه اقوى اركان الحج فلان يجوز الطواف
اولى كذا في الكافي ولان المسجد الحرام امر عارض الا يرى انه لم يكن في زمن ابراهيم عم
ولو قدر انه لم يكن المسجد الحرام لا يجوز لها الطواف كذا في المستصفى ويؤيده ما ذكر في غاية
الامام السروجي ولهذا اوجب عليهما الجابر لدخول النقص في الطواف لا لدخولها المسجد
وقراءة القران • اختلف في قدره فقيل الاية وقيل ما دونها ايضا بقصده • واما قراءته
بقصد الذكر والثناء نحو بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين وتعليمه القران حرفا
حرفا فلا باس به اتفاقا كذا في المحيط • ومس ما هو • اي القران • فيه • كاللوح والاوراق
وحمله • اي حمل ما هو فيه • ولا باس في • قراءة • الادعية • ومسها وحملها وذكر اسم الله والتسبيح
والاكل والشرب بعد المضمضة وغسل يديه ولا في النوم ومعاودة اهله قبل الاغتسال
الا اذا احتلم لم يات اهله قبل الاغتسال كذا في المنتقى • ويكره له • اي للجنب • كتابته
اي القران في الايضاح لا باس للجنب ان يكتب القران اذا كانت الصحيفة او اللوح او الوسادة
على الارض عند ابي يوسف لانه ليس بحامل والكتبة وجدت حرفا حرفا وانه ليس بقران
وقال محمد احب ان لا يكتب لان كتبة الحروف تجري مجرى القراءة • ويكره له • قراءة التورية
والزبور والانجيل لا • قراءة • الفنوت • لانه كسائر الادعية • ولا يكره مس القران باكمه
على ما سبق • ودفع المصحف للصبي • لان في تكليفهم بالوضوء حرجا بهم وفي تاخيره الى البلوغ
تقليل حفظ القران فرخص للضرورة ثم لما فرغ من الوضوء والغسل شرع في بيان ما يحصلان

به فقال ويجوزان اي الوضوء والغسل بماء البحر والعين والبئر والمطر والثلج الذائب وبماء
قصد تشميسه اي تسخينه بالشمس وقيل يكره قاله الشافعي وابو الحسن التميمي وفي قوله
قصد اشارة الى انه لو لم يقصد لم يكره اتفاقا و يجوزان بماء ينعقد به الملح كذا في
عيون المذاهب لا بماء الملح اي الحاصل بذوبان الملح كذا في الخلاصة لعل الفرق بينهما ان
الاول باق على طبيعته الاصلية والثاني انقلب الى طبيعة اخرى وان مات اي يجوزان
بالمياه المذكورة على تقدير ان يموت فيه اي في واحد من تلك المياه غير دموي اي ما لا
دم له كالزنبور والعقرب والبق والذباب ونحوها او مائي المولد كالسمك والسرطان
والضفدع ونحوها والضفدع البحري والبري سواء وقيل البري يفسد اوخارجه عطف
على فيه اي وان مات خارجه فالقي فيه يعني لا فرق في الصحيح بين ان يموت في الماء
اوخارجه فالقي فيه لا مائي المعاش وبري المولد كالبط والاوز فان موته في الماء
كذا اي كالماء سائر المايعات في الحكم المذكور اوغيره عطف على مات اوصافه اي اوصاف
واحد من تلك المياه وهي اللون والطعم والرائحة مكث اوطاهر جامد احتراز عن المايع وسياتي
بيانه قد وقعت عبارة كثير من المشايخ هكذا اوغيرا احد اوصافه طاهر فزعم بعض شراح
الهداية ان لفظ الاحد احتراز عما فوقه حتى قال اذا غير الوصفين لم يجز الوضوء به وليس كذلك
لما قال في الينابيع لو تقع الخمر والبافلا فتغير لونه وطعمه وريحه يجوز به الوضوء وقال
في النهاية المنقول من الاساتذة جوازه حتى ان اوراق الاشجار وقت الخريف تقع في الحياض
فتغيرماؤها من حيث اللون والطعم والرائحة ثم انهم يتوضؤن منها من غير نكير واشار
في شرح الطحاوي اليه ولكن شرطه ان يكون باقيا على رقته اما اذا غلب عليه غيره وصار به
ثخينا فلا يجوز كالسياتي كالشنان وزعفران وفاكهة وورق في الانبج اشارة الى ما نقل من
الينابيع والنهاية ان بقي رقته فيجوز للامثلة المذكورة وقوله بخلاف متعلق بقوله
اوغيرا وصافه ماغير احدها اي احد اوصافه نجس فان المراد بالموصول في قوله عم
الماء طهور لا يخبثه شيء الا ما غير لونه اوطعمه اوريحه هو النجس لان الطاهر لا ينجس طاهرا
وبجاز عطف على بماء ينعقد واختلف في تفسير الماء الجاري فاختير ههنا مختار الهداية
والكافي وهو ما يذهب بتبنة وقع فيه نجس لم يره اي لم يدرك اثره وهو اللون والطعم
والرائحة حتى ان رأى لم يجز استعماله اوما في حكمه اي الجاري وهو عشر في عشر اي عشرة
اذرع في عشرة بذراع الكرباس بحسب الطول والعرض واختلف في قدر العمق والصحيح ان
يكون بحيث لا ينحسر اي لا ينكشف ارضه بالغرف للتوضي وقيل للاغتسال واذا لم
يتنجس كله هل يتنجس موضع الوقوع ان كانت مرئية يتنجس والا فلا وعند مشايخ العراق يتنجس
فيهما وقد يعتبر ما هو بقدره بان يكون له طول وعمق ولا عرض له لكن لو بسط صار عشرا في
عشر لم يذكر حكمه في ظاهر الرواية بل قال ابو سليمان لا يتوضأ به لان النجاسة تصل الى
العرض وقال ابو نصر يتوضأ به لان اعتبار العرض وان اوجب التنجس لكن اعتبار الطول
لا يوجبه فلا ينجس هو اي كونه طاهرا هو المختار لا ما قال ابو سليمان كذا في عيون المذاهب
والظهيرية الحوض اذا كان اقل من عشر في عشر كالكوز عميق فوقعت فيه النجاسة ثم انبسط

وصار عشرا في عشر فهو نجس ولو وقعت فيه النجاسة وهو عشر في عشر ثم اجتمع الماء فصار اقل
من عشر في عشر فهو طاهر كذا في التتارخانية الحوض المدور يعتبر فيه ستة وثلثون ذراعا
هو الصحيح فان هذا المقدار اذا ربع كان عشرا في عشر لان الدائرة اوسع الاشكال وهو برهن
عند الحساب كذا في الظهيرية لا اي لا يجوزان بماء الرواية بالقصر على انها موصولة اعتصر
من ثمر واختلف في القاطر من الشجر في الهداية ما يقطر من الكرم يجوز الوضوء به وفي المحيط
لا يتوضأ بما يسيل من الكرم لكمال الامتزاج او اعتصر من ثمر لان كلا منهما ليس بماء مطلق
اذ لا يتبادر اليه الذهن عند الاطلاق ولا يجوزان ايضا بماء بالمد زال طبعه وهو
السيلان والارواء والانبات بالطبخ كشراب الريباس مثال ما اعتصر من ثمر ونحوه العباس
احسن مما قيل كالاشربة فانه على عمومه مشكل والخل مثال لما اعتصر من ثمر والمرق مثال لما
زال طبعه بالطبخ اوبغلبة غيره عليه ولم يمثل له لان عبارات القوم فيه مختلفة وروايا لهم
في الظاهر متخالفة فلا بد من ضابطة يعرف بها حقيقة الحال فاستمع لما يتلى عليك من المقال
وهو ان المطهر هو المطلق فزوال اطلاقه اما بكمال الامتزاج اوبغلبة الممتزج الاول اما بالطبخ
بطاهر لا يقصد به التنظيف اوبتشرب النبات بحيث لا يخرج بلا علاج والثاني اما ان يكون
المخالط جامدا اومايعا فالاول ان جرى على الاعضاء فالغالب الماء والثاني اما ان يخالف
الماء في صفة من اللون والطعم والرائحة اويخالفه في جميعها اوبعضها فالاول كالماء المستعمل
على قول من قال بطهارته والمستخرج من النبات بالتقطير يعتبر فيه الغلبة بالاجزاء والثاني
ان غير الثلث او الثنتين لم يجز الوضوء به والا جاز وان خالفه في صفة اوصفتين يعتبر
الغلبة من ذلك الوجه كاللبن مثلا يخالفه في اللون والطعم فان كان لونه وطعمه غالبا فيه
لم يجز الوضوء به والا جاز وكذا ماء البطيخ ونحوه يعتبر فيه الغلبة بالطعم فعلى هذا ينبغي ان
يحمل جميع ما جاء منهم على ما يليق به اوبماء استعمل لقربة اورفع حدث الماء يصير مستعملا عند
ابي حنيفة وابي يوسف بكل من القربة وازالة الحدث فاذا توضأ المحدث وضوءا غير منوي
يصير مستعملا ولو توضأ غير المحدث وضوءا منويا يصير مستعملا ايضا وعند محمد بالثاني فقط
وان كان الماء المستعمل طاهرا في الصحيح احتراز عما روي الحسن عن ابي حنيفة انه نجس نجاسة
غليظة وعما قال ابو يوسف ورواية عن ابي حنيفة انه نجس نجاسة خفيفة وقد روي محمد عن
ابي حنيفة انه طاهر غير طهور وعليه الفتوى الاهاب وهو جلد غير مدبوغ يطهر بالدباغ
وهو ما يمنع النتن والفساد وان كان تشميسا او تتريبا الا اهاب الخنزير وادمي فدم الخنزير
لكون المقام للاهانة اما الاول فلنجاسة عينه واما الثاني فلكرامته وما اي جلد يطهر به
اي بالدباغ يطهر بالذكاة لانها تعمل عمل الدباغ في ازالة الرطوبات النجسة قال في الهداية
والوقاية وما يطهر جلده بالدباغ يطهر بالذكاة اقول فيه تسامح لان الظاهر ان ضمير يطهر
الثاني راجع الى ما وهو فاسد لاقتضائه استدراك قوله الاتي وكذلك يطهر لحمه وان رجع
الى جلده لزم التفكك في العبارة ما ذكرنا بخلاف لحمه في الصحيح كذا في الكافي نقلا عن
الاسرار وان كان في الهداية خلافه ذكر في الخلاصة عن ابي يوسف ان الخنزير اذا ذبح
طهر جلده بالدباغ شعر الميتة وعظمها وعصبها وحافرها وقرنها وشعر الانسان وعظمه ودم السمك

طاهر • اما السبعة الأولى فلان الحيوة لا تحلها واما الاخير فلانه ليس بدم حقيقة بدليل
انه يتبيض اذا جف • كذا شعر الخنزير عند محمد • لضرورة في استعماله فلا يتنجس الماء بوقوعه
فيه وعند ابي يوسف نجس فينجس الماء • والكلب نجس العين • صرح به شمس الائمة في مبسوطه
قال في معراج الدراية الصحيح عن المذهب عندنا ان عين الكلب نجس اشار اليه محمد في الكتاب
وقيل لا • لان بعض مشايخنا يقولون عينه ليس بنجس ويستدلون بطهارة جلده بالدباغ
وقال في التجريد الكلب نجس العين عندهما خلافا لابي حنيفه • وقيل جلده نجس وشعره طاهر
في فتاوى ابي الليث الكلب اذا دخل الماء ثم خرج وانتفض فاصاب ثوب انسان افسده ولو
اصابه ماء مطر وباقي المسئلة بحالها لم يفسده لان الماء في الاول اصاب جلده وجلده نجس وفي الثاني
اصاب شعره وشعره طاهر • وناجة المسك طاهرة الا ان تكون رطبة وغير المذبوحة • حتى لو كانت
رطبة لكنها للمذبوحة فهي طاهرة ولو كانت لغير المذبوحة لكنها يابسة فهي ايضا طاهرة • والمسك
طاهر حلال • كذا في الخانية وزاد قوله حلال اذ لا يلزم من الطهارة الحل كما في التراب • وبول
ما يؤكل نجس • وقال محمد طاهر • ولا يشرب اصلا • لا للتداوي ولا لغيره وقال ابو يوسف يجوز
للتداوي وقال محمد يجوز مطلقا • [illegible] بير دون عشر في عشر • قيد به لانها لو كانت
عشرا في عشر لا تنجس ما لم يتغير لون الماء او طعمه او اثره ذكره قاضي خان وغيره وهو يبين
خبر قوله الآتي يمزج • وقع فيها نجس وان عني جرة حمامة وعصفور وتقاطر بول كرؤس الابر
حتى لو كان اكبر منها لم يعف • وغبار نجس وبعرة ابل او غنم • يشير الى ان الثلث كثير كما نقل
عن الامام الترتاشي ووجه العفو ان الآبار في الفلوات لا يسلم لها رؤس حابزة والابل والغنم
تبعر حولها فتلقيه الرياح فيها فلو افسد القليل لزم الحرج وهو مدفوع فعلى هذا لا فرق بين
الرطب واليابس والصحيح والمتكسر والبعر والخثي والروث لشمول الضرورة ولا فرق ايضا
بين ابار المصر والفلوات في الصحيح لشمول الضرورة في الجملة • كما اذا وقعت في حلب فرميتها
الفاء تدل على الفور قال في المبسوط لا يتنجس اذا ربث من ساعته ولم يبق لها لون للضرورة
الا من عادتها التقاء تبعر عند الحلب • او انتفخ فيها حيوان دموي • قيد به لما سيأتي ان ما لا
له اذا انتفخ او تفسخ في الماء او العصير لم يتنجس لم يذكر التفسخ لان حكمه يفهم من الانتفاخ
بطريق الاولوية • او مات نحو ضفدع يمزج • الواقع في البئر • فينزح كلها • اي كل مائها
فكان نزح ما فيها من الماء طهارة لها • وقال في النهاية اشارة الى انها تطهر بمجرد النزح
من غير توقف على غسل الاحجار ونقل الاوحال • وان تعسر • نزح كلها • فقدر ما فيها
اي فينزح قدر ما فيها من الماء • فيفوض • في نزح قدر ما فيها • الى ذوي بصارة • اي رجلين
لهما شعور ومعرفة • في حال الماء • فاي مقدار قالا انه في البئر نزح ذلك المقدار وهو
الاصح الاشبه بالفقه لكونها نصاب الشهادة الملزمة ولان الاصل الرجوع الى اهل العلم
عند الابتلاء بامر قال تعالى فاسئلوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون • وقيل يقدر ما فيها • روي
عن ابي يوسف فيه وجهان احدهما ان يحفر حفرة عمقها ودورها مثل موضع الماء فيها ويحصص
ويصب الماء فيها فاذا امتلأت فقد نزح ماؤها والثاني ان يرسل قصبة في الماء ويجعل علامة
لبلغ الماء ثم نزح عشرا مثلا ثم يعاد القصبة فينظر كم انتقص فان انتقص العشر فقوما نه

ولكنه

ولكنه لا يستقيم الا اذا كان دور البئر من اول حد الماء الى قعر البئر متساويا • وقيل ينزح مائتا دلو
الى ثلثمائة • وهو مروي عن محمد افتى بها شاهد في بغداد لان آبارها كثيرة الماء بمجاورة دجلة
وان مات نحو حمامة او دجاجة فاربعون دلوا وسطا الى ستين • الاربعون بطريق الوجوب والعشرون
بطريق الاستحباب • وان مات نحو فارة او عصفور فعشرون الى ثلثين • هو ايضا كما مر • وما جاوز
الوسط احتسب به ثم ما بين الفارة والحمامة كالفارة • فينزح عشرون الى ثلثين • وما بين الدجاجة
والشاة • كالدجاجة • فينزح اربعون الى ستين كذا قال الزيلعي ولو وقع اكثر من فارة في الاربع
ينزح عشرون ولو خمسا فاربعون الى التسع ولو عشرا فجميع الماء ولو كانت الفارتان كهيئة الدجاجة
فاربعون وفي السنورين ينزح كلها كذا في الظهيرية • وتنجسها • اي البئر • من وقت الى وقع ان
علم • ذلك الوقت • والا فمن يوم وليلة ان لم ينتفخ • في حق الوضوء حتى يلزمهم اعادة الصلوة اذا
توضأوا منها واما في حق غيره فيحكم بنجاستها في الحال لانه من باب وجود النجاسة في الثوب حتى اذا
كانوا غسلوا الثياب بها لم يلزم الا غسلها هو الصحيح كذا قال الزيلعي يؤيده ما قاله في معراج
الدراية ان الصباغ كان يفتي بهذا • وان انتفخ او تفسخ فمنذ • اي تنجسها منذ • ثلثة ايام وليا
ذكر ههنا التفسخ لان حكمه ههنا لا يفهم من الانتفاخ لان التفسخ اكثر افساد الماء من الانتفاخ
فكان ينبغي ان يكون ما قدر له من المدة اكثر مما قدر للانتفاخ فلو اقتصر في تقدير هذه المدة
على الانتفاخ لتوهم ان التفسخ يقتضي مدة اكثر من مدة الانتفاخ ولو عكس لتوهم ان الانتفاخ
يقتضي اقل من هذه المدة فجمع بينهما بيانا للحكم ودفعا للتوهم فظهرت عبارة الوقاية ليست كما
ينبغي حيث جمع في الاول بين الانتفاخ والتفسخ واقتصر في الثاني على الانتفاخ وكان الواجب
العكس • وقالا • تنجسها • منذ وجد • حتى لا يلزمهم اعادة شيء من الصلوات بل غسل ما اصابه
ماؤها • ولو اخرج • الحيوان الواقع في البئر • حيا • حال كونه • غير نجس العين • اي غير الخنزير
والكلب عند من يقول بنجاسة عينه • ولا به حيث لا ينجسها • حتى اذا كان طاهرا كالشاة ونحوها
او نجسا لا لعينه كالحمار والبغل والهرة وسائر السباع ولم يكن في بدنه نجاسة فاخرج حيا لا ينجسها
اما الطاهر فظاهر واما النجس لا لعينه فلما قال في المحيط وان كان حيوانا لا يؤكل لحمه كسباع الوحش
والطيور اختلفوا فيه والصحيح انه لا ينجسه وكذلك الحمار والبغل لا يصير الماء مشكوكا فيه لان بدن
هذه الحيوانات طاهر لانها مخلوقة لنا استعمالا وانما تصير نجسة بالموت • الا ان يدخل فمه
اي فمه • فيه • اي الماء • فيكون حكمه • اي الماء • حكم لعابه • فان كان لعابه طاهرا فالماء طاهر وان كان
نجسا فالماء نجس ينزح كله وان كان مشكوكا فالماء مشكوك ينزح كله وان كان مكروها فمكروه فينزح
نزحه • وسور الادمي الطاهر الفم • سواء كان جنبا او حائضا او نفساء او صغيرا او كافرا • وسور
الخنزير والكلب وسباع البهائم والهرة فور اكل القذارة • كل ما يؤكل كذلك • اي طاهر الفم طاهر
لان لعابهم متولد من لحم طاهر فيكون المخلوط به مثله • وسور الخنزير والكلب وسباع البهائم والهرة
فور اكل القذارة • قيد به لان سورها قبل اكلها وبعد اكلها ومضي ساعة او ساعتين ليس بنجس
بل مكروه • فقيل لحرمة لحمها وقيل لعدم تحاميها النجاسة وهذا يشير الى التنزه • والاول الى القرب
من الحرمة • وشارب الخمر فور شربها نجس • اما سور الثلثة الاول فلاختلاطه باللعاب النجس
واما سور الاخيرين فلاختلاطه بنجس في الفم • وسور الدجاجة المخلاة • اي الجائلة في عذرات

نجاسة وسباع الطير وسوآن البيوت كالهرة والعقعق والفارة والوزغة مكروه اما
الدجاجة المخلاة فلانها تخالط النجاسة حتى لو كانت محبوسة بحيث لا يصل منقارها
الى نجاسة قدمها لا يكره واما سباع الطير فلانها تاكل الميتات فاشبهت المخلاة حتى لو حبست وعلم
صاحبها خلو منقارها عن القذر لا يكره واما سوآن البيوت فلان حرمة لحمها اوجبت نجاسة
سورها لكنها سقطت لعلة الطوف فبقيت الكراهة • وسور الحمار والبغل مشكوك • هذه عبارة
اكثر المشايخ وبعضهم ذكروا كون شيء من احكام الله تعالى مشكوكا فيه وقال سور الحمار طاهر لو غمس
فيه الثوب جازت الصلوة فيه ولا يتوضأ به حال الاختيار واذا لم يجد غيره جمع بينه وبين التيمم
والمشايخ قالوا المراد بالشك التوقف لتعارض الادلة او التردد في الضرورة فقيل الشك في طهارته
وقيل في طهوريته وهو الصحيح وعليه الفتوى كذا في الكافي وقيده في الهداية والبغل متولد من
الحمار فاخذ حكمه وقال الزيلعي هذا اذا كانت امه اتانا لان الام هي المعتبرة في الحكم وان كانت
فرسا فغير اشكال لما ذكرنا ان العبرة للام الا يرى ان الذئب لو نزى على شاة فولدت ذيبا
حل اكله ويجزي في الاضحية فكان ينبغي ان يكون ماكولا عندهما وطاهرا عند ابي حنيفة اعتبارا
للام وفي غاية السروجي اذا نزى الحمار على الرمكة لا يكره لحم البغل المتولد بينهما عند محمد فعلى
هذا لا يصير سوره مشكوكا واذا كان مشكوكا • يتوضأ به ويتيمم ان عدم غيره • من الماء الطاهر
المراد ان لا يخلو الصلوة الواحدة عنهما دون الجمع في حالة واحدة حتى لو توضأ بسور حمار
فصلى ثم احدث وتيمم واعاد الصلوة خرج عن العهدة بيقين كذا في الكفاية وشرح الزاهدي
بخلاف نبيذ التمر حيث يتوضأ به عند ابي حنيفة وان قال ابو يوسف بالتيمم فقط ومحمد
جمع بينهما والمراد به حلو رقيق يسيل كالماء اما اذا اشتد وصار مسكرا لا يتوضأ به اتفاقا
قال قاضيخان بئر بالوعة جعلوها بئرا ان جعلت اوسع واعمق مقدار ما لا يصل اليه النجاسة
كان طاهرا وان حفرت اعمق ولم تجعل اوسع من الاولى بئرا انجس وفمها طاهر بئر تخمر فغار
الماء ثم عاد الصحيح انه طاهر ويكون ذلك بمنزلة النزح وكذا بئر وجب فيها نزح عشرين دلوا
فنزح عشرة فلم يبق فيه الماء ثم عاد لا ينزح منه شيء وينبغي ان يكون بين بئر البالوعة وبين
بئر الماء مقدار ما لا يصل النجاسة الى بئر الماء وقدر في الكتاب بخمسة اذرع او سبعة وذلك غير لازم
انما المعتبر عدم وصول النجاسة وذلك يختلف بصلابة الارض ورخاوتها ثم لما بين احكام
السور وكان احكام العرق ايضا محتاجا الى البيان قال • والعرق كالسور • في الاحكام المذكورة
لانهما يتولدان من اللحم فاخذ احدهما حكم صاحبه لا يرد علينا كون سور الحمار والبغل مشكوكا
مع ان عرق الحمار طاهر لان حكم العرق ثبت بالحديث المخالف للقياس وهو ان النبي عم ركب الحمار
معروريا والمتحرز المجاز والثقل نقل النبوة وانما قلنا انه مخالف للقياس لان القياس يقتضي ان
يكون عرقه نجسا لتولده من اللحم النجس فبقي الحكم في غيره على اصل القياس على انا نقول ان
سوره طاهر ايضا على ما هو الاصح من الرواية كذا في غاية البيان فان قيل قد سبق ان بول هذه
الحيوانات طاهر فكيف يصح قوله لتولده من اللحم النجس قلنا معنى ما سبق كون ظاهر البدن طاهرا حكما
بمعنى ان ما يلاقيه من المايعات لا يكون نجسا لضرورة الاستعمال وهو لا ينافي كون باطنها
نجسا لانتفاء الضرورة بالنظر اليه [illegible] هو لغة القصد وشرعا استعمال الصعيد

بقصد

بقصد التطهير • جاز ولو قبل الوقت • خلافا للشافعي • ولا كثر من فرض • واحد • وغيره • يعني
يصلي به ما شاء من الفرائض والنوافل وعند الشافعي يتيمم لكل فرض ويصلي من النفل
ما شاء • للحدث • متعلق بجاز • وجنب وحائض ونفساء • عجزوا عن الماء • اي ما • يكفي لطهارته
حتى ان رجلا انتبه من النوم محتلما وكان له ما يكفي للوضوء لا الغسل يتيمم ولم يجب عليه
الوضوء عندنا خلافا للشافعي اما اذا كان مع الجنابة حدث يوجب الوضوء بان احدث بعد
التيمم فيجب عليه الوضوء فالتيمم للجنابة بالاتفاق واذا كان للحدث ما يكفي لغسل بعض
اعضائه فهو ايضا على الخلاف • لبعده • اي الماء • متعلق بعجزوا • ميلا • وهو ثلث الفرسخ اربعة آلاف
خطوة • او مرض • لا يقدر معه على استعمال الماء او ان استعماله اشتد مرضه ولا يشترط خوف التلف
خلافا للشافعي • او برد • يؤدي الى الهلاك او المرض • وفي المصر • خلافا لهما • او عدو او سبع
بينه وبين الماء والقاء النفس الى التهلكة حرام فيتحقق العجز • او عطش • يحصل له او لدابته
او عدم آلة • كالدلو والحبل • او خوف فوت صلوة جنازة • ان اشتغل بالوضوء • لغير الاولى
يعني اذا خاف غير الاولى بالامامة وهو من لا يكون سلطانا او قاضيا او وليا او امام الحي
فوت صلوة الجنازة ان اشتغل بالوضوء جاز له التيمم للبناء يعني اذا شرع في صلوة العيد
متوضئا ثم سبقه الحدث وخاف ان توضأ فاتته الصلوة جاز له ان يتيمم للبناء لا اي
لم يجز التيمم • لفوت الوقتية والجمعة • لان فوتها الى خلف وهو الظهر والقضاء بنية الصلوة
او سجدة التلاوة • متعلق بقوله جاز فالمعتبر ان ينوي عبادة مقصودة لا تصح الا بالطهارة
حتى لو تيمم عند فقد الماء لدخول المسجد والاذان او الاقامة لا يؤدي به الصلوة • فلغا •
اي اذا شرط فيه النية لغا • تيمم كافر لا وضوء • لان الكافر ليس باهل للنية والوضوء
غير مشروط بها ولو توضأ بلا نية ثم اسلم جاز صلوته به • بضربتين • متعلق ايضا بجاز
ان استوعبتا • اي الضربتان والمراد اليدان المضروبتان على الارض وان لم يكن فيهما
نقع • وجهه ويديه بمرفقيه • حتى لو بقي شيء قليل لا يجزيه • والا • اي وان لم تستوعبا
فثالثة • اي يلزم ضربة ثالثة ليحصل الاستيعاب بالنقع او اليد المضروبة على الارض
ان لم يكن وعلى هذا لا يرد ما يرد على قول صدر الشريعة ثم اذا لم يدخل الغبار بين اصابعه
فعليه ان يخلل اصابعه فيحتاج الى ضربة ثالثة لتخليلها من ان هذا يقتضي اشتراط النقع
وقد قال المص بعد • ولو بلا نقع فتدبره • على طاهر • متعلق بضربتين • من جنس الارض
كالتراب والرمل والحجر والكحل والزرنيخ والذهب والفضة المختلطين بالتراب وحنطة
وشعير عليهما غبار ويخرج عنه الملح المائي لانه ليس من جنس الارض • وهو لا ينطبع
اي لا يلين احترازا عن الذهب والفضة والحديد ونحوها • ولا يتزمد • اي لا يصير
رمادا بالاحتراق • كالشجر وذلك لان الصعيد اسم لوجه الارض باجماع اهل اللغة
فلا يتناول ما ليس من جنسها او ينطبع او يتزمد • ولو كان ذلك الطاهر • بلا نقع
اي غبار • وعليه • عطف على قوله على طاهر والضمير للنقع اي وبضربتين على النقع
بلا عجز • عن الصعيد كما اذا كنس دارا او هدم حائطا او كال حنطة فاصاب وجهه
وذراعيه غبار فمسح جاز حتى اذا لم يمسح لم يجز • ويجب طلبه • اي الماء • غلوة • وهي مقدار ثلثمائة

وتراخ الى اربعمائة وعن ابي يوسف انه اذا كان الماء بحيث لو ذهب اليه وتوضأ ذهب الوقت
وتغيب عن بصره كان بعيدا جاز له التيمم واستحسنه صاحب المحيط • ان ظن قربه • اي الماء
والا فلا • يجب طلبه • وندب لواجبه • اي الماء • تأخير الصلوة آخر الوقت • فلو صلى
بالتيمم في اول الوقت ثم وجد الماء والوقت باق لا يعيدها • وضعه • اي الماء • في رحله او امر
غيره • به • اي بوضعه فيه • ونسي فصلى به • اي بالتيمم • لم يعد الصلوة الا عند ابي يوسف
ولو وضعه غيره • بلا علمه فقيل جاز • التيمم • وقالا وقيل • هو ايضا مختلف فيه طلبه من رفيقه
فان منعه او اعطاه • باكثر من ثمن المثل وهو عنده فلا • يتيمم • وقبله • اي قبل طلبه منه قيل
جاز • التيمم اختاره في الهداية • وقيل لا • اختاره في المبسوط • فلم يجز التيمم على ارض نجست
وزال اثرها • لانها لم تكن طيبة وان طهرت • بخلاف الصلوة • اذ الطهارة كافية فيها
وناقضه ناقض الوضوء • لانه خلفه • والقدرة على ما كان • لطهره لان الحدث السابق
يظهر حينئذ فينتهي طهورية التراب لا انه من اسباب النقض لانه ليس بخروج نجس لا حقيقة
ولا حكما فاذا قدر على الماء ولم يتوضأ ثم عدمه اعاد التيمم واذا اغتسل الجنب ولم يصل الماء
طهره مثلا وفنى الماء واحدث حدثا يوجب الوضوء فتيمم لهما ثم وجد من الماء ما يكفيهما
بطل تيممه في حق كل واحد منهما وان لم يكف لاحدهما بقي في حقهما وان كفى لاحدهما بعينه
غسله وبقي التيمم في حق الآخر وان كفى لكل منهما منفردا غسل للجنابة لان الجنابة اغلظ
فضل عن حاجته • فانه لو كان مشغولا بها كدفع العطش كان في حكم العدم وناقضه ايضا
مرور الناعس به • اي بالتيمم • على الماء • حتى لو مر به النائم ينتقض تيممه بالنوم لا بالمرور
على الماء • كالمستيقظ • اي كما ينتقض بمرور المستيقظ به على الماء • لا الردة • فانها لا تنقض حتى
اذا تيمم المسلم ثم ارتد العياذ بالله منه ثم اسلم صح صلوته به • جرح اكثر • اي لو كان اكثر
اعضاء الوضوء منه مجروحا في الحدث الاصغر او اكثر جميع بدنه في الحدث الاكبر • تيمم
لان للاكثر حكم الكل • والا • اي وان لم يكن اكثره مجروحا • غسل • الاعضاء في الوضوء
والغسل ولا يجمع بينهما • اي بين التيمم والغسل لان فيه جمعا بين البدل والمبدل منه
ولا نظير له في الشرع ولو كان باكثر مواضع الوضوء جراحة يضرها الماء وباكثر مواضع التيمم
جراحة يضرها التيمم لا يصلي وقال ابو يوسف يغسل ما قدر عليه ويصلي ويعيد كذا في
الزيلعي • المانع • من الوضوء • لو كان من قبل العباد • كاسير يمنعه الكفار من الوضوء وحبس
في السجن ومن قبل الله توضأت فتلك • جاز له • التيمم • ويعيدها • اي الصلوة • اذا
زال المانع

باب المسح على الخفين

جاز بالسنة • المشهورة فيجوزها الزيادة على الكتاب
فان موجب غسل الرجلين ويكون من لم يره مبتدعا لكن من رآه ولم يمسح اخذا بالعزيمة
كان مثابا قاله في الكافي فان قلت هذه رخصة اسقاط لما عرف في اصول الفقه فينبغي
ان لا يثاب باتيان العزيمة اذ لا يبقى العزيمة مشروعة اذا كانت الرخصة للاسقاط كما
في قصر الصلوة قلنا العزيمة لم تبق مشروعة ما دام متخففا والثواب باعتبار النزع والغسل واذا
نزع صارت مشروعة وقال الزيلعي هذا سهو فان الغسل مشروع وان لم ينزع خفيه ولاجل
ذلك يبطل مسحه اذا خاض الماء ودخل في الخف حتى انغسل اكثر رجله ولولا ان الغسل مشروع

لما بطل بغسل البعض من غير نزع ولو لم يتكلف وغسل رجليه من غير نزع الخف اجزاه عن
الغسل حتى لا يبطل بانقضاء المدة اول القول بان هذا سهو سهو لان مراد صاحب الكافي
بالمشروعية الجواز في نظر الشارع القائل بحيث يترتب عليه الثواب لا ان يترتب عليه حكم من
الاحكام الشرعية بدل عليه تنظيره بقصر الصلوة فان آتي بالعزيمة بان صلى اربعا وقعد على
الركعتين يأثم مع ان فرضه يتم وتحقيق جوابه ان المترخص ما دام مترخصا لا يجوز له العمل
بالعزيمة فاذا زال الترخص جاز له ذلك فان المسافر ما دام مسافرا لا يجوز له الاتمام حتى
اذا افتتحها بنية الاربع يجب قطعها والافتتاح بالركعتين كما سيأتي في صلوة المسافر واذا
افتتحها بنية الثنتين ونوى الاقامة اثناء الصلوة تحولت الى الاربع فالمتخفف ما دام
متخففا لا يجوز له الغسل حتى اذا تكلف وغسل رجليه من غير نزع اثم وان اجزاه عن الغسل
واذا نزع الخف وزال الترخص صار الغسل مشروعا يثاب عليه والعجب ان هذا مع وضوحه
لمن تدرب في كتب الاصول كيف خفي على فحل من العلماء الفحول • مرة • اذ لم يسن في المسح
التكرار لانه في الغسل للمبالغة في التنظيف والمسح ليس له • ولو كان الماسح امرأة • لان دليل
جوازه لم يفرق بينها وبين الرجل مع دخولهن في عمومات الخطاب • لا جنبا • لان المسح ثبت على
خلاف القياس في الوضوء فلا يقاس عليه الجنابة ولان صيغة المبالغة اعني فاطهروا اوفى
كمال التطهير كما سبق وفي المسح يفوت ذلك ثم قالوا الموضع موضع النفي فلا يحتاج الى التصريح
فان من اجنب بعد لبس الخف على طهارة كاملة لا يجوز له المسح لعدم الدليل لكن قيل صورته
ان يلبس خفيه على وضوء ثم يجنب في مدة المسح فانه ينزع خفيه ويغسل رجليه وكذا المسافر
اذا اجنب في المدة وليس عنده ماء فتيمم ثم احدث ووجد من الماء ما يكفي وضوءه لا يجوز المسح
ملبوسين على طهر تام عند الحدث • هذا احسن مما قيل اذ البسهما على طهر تام عند الحدث لان
المقصود ههنا الاشارة الى خلاف الشافعي فانه يقول لا بد من لبسهما على وضوء تام ابتداء
حتى لو غسل رجليه فلبس خفيه ثم اتم الوضوء لم يجز المسح ونحن نقول يكفي كون الوضوء واللبس
موجودين وقت الحدث باي طريق كان وظاهر ان ذلك الوقت زمان بقاء اللبس لا زمان
حدوثه والمفيد للبقاء والاستمرار هو الاسم لان الفعل يفيد التجدد وانما قلنا احسن لجواز
توجيه عبارة القوم بان يجعل على طهر تام حالا من ضمير لبس وعند الحدث متعلقا بتام والمعنى
اذا لبسهما كائنا على طهر هو تام عند الحدث فيكون مآل العبارتين واحدا • للمقيم • متعلق
بقوله جاز • يوما وليلة وللمسافر ثلثة • اي ثلثة ايام ولياليها لقوله م يمسح المقيم يوما وليلة
والمسافر ثلثة ايام ولياليها • من حين الحدث • لا حين اللبس ولا المسح لان الزمان الذي
يحتاج فيه الى المسح هو وقت الحدث • على ظاهر خفيه • متعلق ايضا بقوله جاز الخف ما يستر
الكعبا ويكون الظاهر منه اقل من ثلث اصابع الرجل اصغرها اما الظهر فقدرها فلا يجوز
لانه بمنزلة الخرق ولا باس بان يكون واسعا بحيث يرى رجله من اعلا الخف قيد بالظاهر
اذ لا يجوز على باطنه وعقبه وساقه لان المسح معدول به عن سنن القياس فيراعى فيه جميع
ما ورد به الشرع • او جرموقيه • هما خفان يلبسان فوق الخف وقاية لهما • الملبوسين على
الخف قبل الحدث • حتى لو لبسهما عليه بعد الحدث لم يجز المسح عليهما وقال الشافعي لا يجوز

امسح عليهما بان تبدل • لا يكون له بدل بالراي ولنا ما روي عن عمر رض انه قال رايت النبي عم
مسح على الجرموقين ثم كما انه ليس ببدل عن الخف وان كان تحته بل عن الرجل كانه ليس عليهما
الا الجرموق لان الوضيفة كانت بالرجل ولم تكن بالخف وظيفة ليصير من اعضاء الوضوء فيصير
الجرموق بدلا ما نفاسراية الحدث اليه بل يمنع السراية الى الرجل ولذا قلنا اذا احدث ومسح
بالخف اولم يمسح فلبس الجرموق لا يمسح عليه بان حكم المسح استقر بالخف فصار من اعضاء الوضوء
حكما فلو مسح على الجرموق يكون بدلا عنه وذا لا يجوز كذا قال مشايخنا اقول يعلم منه جواز
المسح على خف لبس فوق مخيط من كرباس او جوخ او نحوهما مما لا يجوز المسح عليه لان الجرموق
اذا كان بدلا من الرجل وجعل الخف مع جواز المسح عليه في حكم العدم فلان يكون الخف بدلا
من الرجل ويجعل ما لا يجوز المسح عليه في حكم العدم اولى كما في اللفافة ويؤيده ان الامام
الغزالي في الوجيز والرافعي في شرحه له مع التزامهما بذكر خلاف الامام ابي حنيفة في
المسائل اورداه في المسئلة في صورة الاتفاق وكان مشايخنا ان ما لم يصرحوا به فيما اشتهر
من كتبهم اكتفاء بما قالوا في مسئلة الجرموق من كونه خلفا عن الرجل • او جوربين ثخينين •
اي بحيث يستمسكان على الساق بلا شد كان الامام لا يجوز المسح عليهما اولا ويجوزه صاحباه
ثم رجع الى قولهما وبه يفتى • او منعلين • المنعل والمنعل ما وضع للجلد على اسفله كالنعل فانه ح
يمكن مواطبة المشي عليه فيصير كالخف • او مجلدين • وهو ما وضع الجلد على اعلاه واسفله
فيكون كالخف • ولا يجوز المسح على عمامة وقلنسوة وبرقع • بضم القاف وفتحها الخمار • وقفازين
ما يعمل لليدين يدفع البرد او غلب الصقر وانما لم يجز عليهما لانه لدفع الحرج ولا حرج في
نزعهما لكن لو مسحت على خمارها ونفذ البلة الى راسها حتى ابتل قدر الربع جاز كذا في
معراج الدراية • وفرضه • اي فرض المسح على الخفين • قدر ثلث اصابع اليد من كل رجل على
حدة حتى لو مسح على احدى رجليه مقدار خمس اصابع لم يجز
ولو مسح باصبع واحدة ثلث مرات بمياه جديدة جاز لحصول المقصود وبلا تجديد لا ولو اصاب
موضع المسح ماء مطر قدر ثلث اصابع جاز كذا الوشي في حنيش يبتل بالمطر والطل واصاب
الخف طل قدر الواجب وذكر اليد احتراز عن اصابع الرجل كما روى الكرخي وسنته منها
اي الاصابع حال كونها • مفرجة من اصابع القدم الى الساق • هذه العبارة منقولة عن المشايخ
يشهد به التتبع فلا وجه لما قال صدر الشريعة ما زاد على مقدار ثلث اصابع انما هو عبا
مستعمل فلا اعتبار له وذلك لان هذه الاصابع الى الساق اذا كان ستة لم يحصل الا بالماء
المطهر وقد اتفقوا ان الماء المستعمل غير مطهر وايضا اتفقوا ان الماء ما دام في العضو لم يكن
مستعملا فكيف يصح ما ذكره • خرق قدر ثلثها • اي ثلث اصابع القدم • الاصاغر يمنعه • اي المسح
وهو خبر قوله خرق اعتبر اصابع القدم لانها الاصل في القدم حتى يجب الدية بقطعها بلا كف
ولا للاكثر حكم الكل ولانها المنكشفة واعتبر الاصاغر للاحتياط هذا اذا كان خرق الخف غير
مقابل للاصابع وفي غير موضع العقب اما اذا كان مقابلا لها فالمعتبر ظهور ثلث اصابع
تماما وقعت في مقابلة الخرق لان كل اصبع اصل في موضعها واذا كان في موضع العقب لا يمنع
ما لم يظهر اكثره والخرق فوق الكعب لا يمنع اذ لا عبرة للبسه وظهور الانامل لا يمنع في الاصح

بل المانع ظهور قدر ثلث اصابع بكمالها وانما يمنع الخرق الكبير اذا كان منفرجا يرى ما تحته فان لم ير
ما تحته لصلابة الخف لكنه اذا ادخلت فيه الاصابع دخلت لا يمنع ولو بدا حال المشي لا حال وضع القدم
يمنع لانه للمشي يلبس • وتجمع الخروق في خف لا فيهما • يعني اذا كان في خف واحد خروق كثيرة تحت
الساق بحيث لو جمعت يبدو منها القدر المذكور منع المسح لانه يمنع السفر به ولو كان هذا القدر
في خفيه لم يمنعه لانتفاء المانع عن السفر والخرق المعتبر ما يدخل فيه مسئلة وما دونها كالعدم
بخلاف النجاسة • المتفرقة حيث تجمع وان كانت في خفيه او ثوبه او بدنه او مكانه او في المجموع • و •
بخلاف • الانكشاف • اي انكشاف العورة بالتفرق كانكشاف شيء من فرج المراة وشيء من ظهرها
وشيء من بطنها وشيء من فخذها وشيء من ساقها حيث يجمع لمنع جواز الصلوة • العذر • وسيأتي
تفسيره • يمسح في الوقت لا بعده • خلافا لزفر • الا اذا انقطع • عذره • وقت الوضوء • واللبس •
حتى اذا وجد حال الوضوء لا اللبس او بالعكس او في الحالين لا يمسح بعده • وناقضه • اي المسح
ناقض الوضوء • لانه بعضه • ونزع الخف • لسراية الحدث الى القدم حيث زال المانع فيجب نزع
الآخر اذ لا يجمع الغسل والمسح في وظيفة واحدة • ولو • كان النزع • بخروج اكثر القدم الى الساق
لان موضع المسح فارق مكانه فكانه ظهر رجله • هو الصحيح • لان للاكثر حكم الكل كذا في الكافي
والاحتراز عن خروج القليل متعذر لانه ربما يحصل بلا قصد فيلزم الحرج • وقيل اكثر العقب •
وهو قول ابي يوسف وعن محمد ان بقي من ظهر القدم في موضع المسح قدر ثلث اصابع لم يبطل
مسحه وعليه اكثر المشايخ وان كان القدم في موضعه والعقب يخرج ويدخل لم يبطل مسحه كذا في الكافي
• وناقضه ايضا • مضي المدة • لما روينا • ان لم يخف ذهاب رجله يعني اذا انقضت مدة المسح وهو
مسافر ويخاف ذهاب رجله من البرد لو نزع خفيه جاز المسح كذا في الكافي وعيون المذاهب
• وبعدها اي بعد النزع والمضي • غسل رجليه فقط • لسراية الحدث السابق اليهما دون باقي
الاعضاء • قيل وبلوغ الماء الكعب وقيل اصابعه اكثر القدم • قال في الفتاوى التتارخانية اذا
مسح على الخفين ثم دخل الماء الخف وابتل من رجليه قدر ثلث اصابع او اقل لا يبطل مسحه ولو ابتل
جميع القدم وبلغ الماء الكعب بطل المسح روي ذلك عن ابي حنيفة ويجب غسل الرجل الاخرى
ذكره في ذخيرة الفقهاء وعن الشيخ الامام ابي جعفر اذا اصاب الماء اكثر من احدى رجليه
ينقض مسحه ويكون بمنزلة الغسل وبه قال بعض المشايخ وفي الذخيرة وهو الاصح وبعض
مشايخنا قالوا بانتقاض المسح على كل حال وقد اقتصروا في الكتب المشهورة على النواقض
الثلثة المذكورة فكانهم اختاروا الرواية الاخيرة • نزع جرموقيه يمسح على خفيه • لان المسح
عليهما ليس مسحا على الخفين لانضمامهما عن الخفين بخلاف المسح على خف ذي طاقين لو نزع
احد طاقيه او قشر جلد ظاهر الخفين حيث لا يعيد المسح على ما تحته لان الجميع شيء واحد لالتصاقهما
فصار كالخلق بعد المسح • ولو • نزع • احدهما • بطل مسحهما في • بعيد مسح الجرموق • الاخر • مسح
الخف • لان الانتقاض في الوظيفة الواحدة لا يتجزى فاذا انتقض في احدهما انتقض في الآخر
وقيل ينزع الجرموق الاخر لان نزع احدهما كنزعهما لعدم التجزي والاول اصح • مقيم مسح يوما
قبل تمام يوم وليلة اتم مدة • النزع • اي يتحول الاولى الى الثانية بحيث يكون المجموع ثلثة ايام
ولياليها • ولو سافر • بعدها • اي بعد يوم وليلة • نزع • لان الحدث سرى الى القدم

والسفر لا يرفعه • وما لو اقام بعدهما نزع وقبلهما يتمهما • اي اليوم والليلة لان رخصة السفر
لا تبقى بدونه فالحاصل انه اما ان يسافر المقيم او يقيم المسافر وكل منهما اما قبل يوم وليلة
او بعده • المسح على الجبيرة • وهي عود يجبر به العظم المكسور • وخرقة القرحة • وهي ما يوضع على
القرحة وموضع الفصد • والعصابة • ما يشد به الخرقة لئلا تسقط • كالغسل • لما تحتها • فلا
يتوقت بمدة • كالغسل • ويجمع به • اي بالغسل ولو كان سحاحكما لما جمع به كغسل احدى قدميه
ومسح احد خفيه • وجاز • اي المسح على الجبيرة • ولو شدت • الجبيرة • بلا وضوء • لان في اعتباره
في تلك الحالة حرجا • وترك المسح على الجبيرة • ان ضر والا فلا • يترك • وانما يجوز • المسح على
الجبيرة • اذا عجز عن مسح الموضع • اي موضع الجبيرة بان كان يضر الماء او كانت مشدودة
بضر • الماء او كانت مشدودة يضر حله اما اذا كان قادرا على مسحه فلا يجوز مسح الجبيرة
وفي المحيط ينبغي ان يحفظ هذا فان الناس عنه غافلون • ولا يبطله • اي المسح • سقوطها
اي الجبيرة • الا عن برء فان سقطت في الصلوة عنه • اي عن برء • بطل المسح • واستؤنفت
الصلوة • والا • اي وان لم يسقط عن برء اما بان لا تسقط او تسقط لكن لا عن برء • فلا • اي
فلا يبطل المسح ولا يستانف الصلوة • ولا يشترط في مسحها • اي مسح الجبيرة والخرقة والعصابة
التثليث والنية • الراس • ويكفي • المسح • على اكثر العصابة • ولا يشترط فيها الاستيعاب
هو الصحيح كذا في الكافي فصد ووضع خرقة وشد العصابة قيل لا يجوز المسح عليها بل على
الخرقة وقيل ان امكن شد العصابة بلا اعانة لم يجز والا جاز وقيل ان كان حل العصابة في
ماتحتها يضر للجراحة جاز والا فلا وكذا الحكم في كل خرقة جاوزت موضع القرحة وان لم يضر حلها
بل نزعها عن موضع الجراحة يضر بحلها ويغسل ماتحتها الى موضع الجراحة فيشدها ويمسح موضع
الجراحة وعامة المشايخ على جواز مسح عصابة المفتصد واما الموضع الطاهر من اليد ما يلي بين
العقدين من العصابة فالاصح انه يكفيه المسح اذ لو غسل بتبل العصابة فربما يصل الماء موضع
الفصد

باب دماء تختص بالنساء

وهي ثلثة حيض ونفاس واستحاضة • الحيض دم ينفضه
رحم بالغة • اي بنت تسع سنين احترز بالرحم عن الاستحاضة لانه دم عرق لا دم رحم وعن
الرتاق والدماء الخارجة عن الجراحات وعما تراه الحامل فانه لا يخرج من الرحم لان الله تع
اجرى عادته ان المراة اذا حبلت ينسد فم الرحم فلا يخرج منه شيء • لا داء بها • احترز به
عما ينفضه الرحم لمرض كالولادة ونحوها فان النفساء في حكم المريضة حتى اعتبر تبرعاتها
من الثلث لم يقل ولا ايأس لانه مختلف فيه كما سياتي فلا وجه لاخذه في حد الحيض
واقله • يعني اقل مدته • ثلثة ايام بلياليها • يعني ثلاث ليال كما هو ظاهر الرواية وفي
رواية للحسن ثلثة ايام وما يتخللها من ليلتين • واكثره عشرة • لقوله عم اقل الحيض ثلثة
ايام واكثره عشرة ايام وهو حجة على الشافعي في تقدير الاقل بيوم والاكثر بخمسة عشر
يوما • ولون رات في مدته • اي الحيض • سوى البياض وطهر متخلل فيها • اي تلك
المدة • حيض • يعني اذا احاط الدم طرفي مدة الحيض كان كالدم المتوالي في رواية
محمد عن ابي حنيفة ووجهه ان استيعاب الدم مدة الحيض ليس بشرط بالاجماع
فيعتبر اوله وآخره كالنصاب في باب الزكوة • واقل الطهر الذي يكون بين الحيضتين

خمسة عشر

خمسة عشر يوما • لاجماع الصحابة عليه ولانه مدة اللزوم فكان كمدة الاقامة فان قيل قد تقرر ان
اقل الحيض ثلثة ايام واكثره عشرة ايام فاذا كان اقل الطهر خمسة عشر يوما لزم ان يكون في الشهر
يومان ليس فيهما حيض ولا طهر قلنا هذا انما يلزم اذا وجب ان يكون الطهر الواحد والحيض الواحد
في شهر واحد وليس كذلك ولذا قيل في البدايع ان المراة لا تحيض في الشهر عشرة لاستحالة ولو
حاضت فلا تطهر عشرين لاستحالة بل تحيض ثلثة وتطهر عشرين وقد تحيض عشرة وتطهر خمسة عشر
وسياتي زيادة تحقيق له ان شاء الله تع • ولا حد لاكثره • لانه قد يمتد الى سنة وسنتين وقد
لا ترى الحيض ابدا فلا يمكن تقديره • الا عند نصب العادة اذا استمر الدم فح يكون لاكثره عادة
واختلفوا في تقدير مدته والاصح انه مقدر بستة اشهر الا ساعة لان العادة نقصان طهر
غير الحامل عن طهر الحامل واقل مدة الحمل ستة اشهر فانتقصت عن هذا بشيء وهو الساعة
صورته مبتدأة رات عشرة دما وستة اشهر طهرا ثم استمر الدم تنقضي عدتها بتسعة عشر
شهرا الا ثلث ساعات لانا نحتاج الى ثلث حيض كل حيض عشرة ايام والى ثلثة اطهار كل
طهر ستة اشهر الا ساعة اعلم ان احاطة الدم للطرفين شرط بالاتفاق لكن عند محمد لطرفي
مدة الحيض وعند ابي يوسف لطرفي الطهر المتخلل وان الطهر الذي يكون اقل من خمسة عشر اذا تخلل
بين الدمين فان كان اقل من ثلثة ايام لا يفصل بينهما بل هو كالدم المتوالي اجماعا وان كان
ثلثة ايام او اكثر فعند ابي يوسف وهو قول ابي حنيفة آخرا لا يفصل ولو اكثر من عشرة ايام
بل هو ايضا كالدم المتوالي عنده لانه طهر فاسد لا يصلح للفصل بين الحيضتين لما مر ان اقل الطهر
خمسة عشر يوما فكذلك لا يصلح للفصل بين الدمين لان الفاسد لا يتعلق به احكام الصحاح
شرعا فيجوز بداية الحيض وختمه بالطهر على هذا القول لا الاقوال الخمسة الآتية وفي رواية
محمد عن ابي حنيفة انه لا يفصل ان احاط الدم بطرفيه في عشرة او اقل وفي رواية ابن المبارك
عنه يشترط مع ذلك كون الدمين نصابا وعند محمد يشترط مع هذا كون الطهر مساويا بالدمين
او اقل ثم اذا صار الطهر لكونه كالدم المتوالي دما عنده فان وجد في عشرة ذلك الطهر فيها
طهر آخر يغلب الدمين المحيطين به لكن يصير مغلوبا ان عد ذلك الدم الحكمي دما فانه يعود دما
حتى يجعل الطهر الآخر حيضا ايضا الا في قول ابي سهيل ولا فرق بين كون الطهر الآخر مقدما
على ذلك الطهر او متاخرا وعند الحسن بن زياد الطهر الذي يكون ثلثة او اكثر يفصل مطلقا
فهذه ستة اقوال ووضعوا مثالا يجمع هذه الاقوال مبتدأة رات يوما دما واربعة عشر طهرا ثم
يوما دما ثم يومين طهرا ثم يوما دما فهذه خمسة واربعون يوما ففي رواية ابي يوسف العشرة
الاولى التي حاذيها دم وعاشرها طهر والعشرة الرابعة التي طرفاها طهر حيض وفي رواية
محمد العشرة بعد طهر هو اربعة عشر حيض وفي رواية ابن المبارك العشرة بعد طهر هو ثمانية
حيض وعند محمد العشرة بعد طهر هو سبعة حيض وعند ابي سهيل الستة الاولى من هذه العشرة
حيض وعند الحسن الاربعة الاخيرة حيض وما سوى ما حكم كل مجتهد بكونه حيضا استحاضة
عند ذلك الحاكم ففي كل صورة يكون الطهر الناقص فاصلا في هذه الاقوال ان كان احد
الدمين نصابا كان حيضا وان كان كل منهما نصابا فالاولى حيض وان لم يكن شيء منهما
نصابا فكل واحدة من الاولى والثاني استحاضة ولتصور صورة يفهم منها الاقوال بسهولة

وهي عدة ٥٥٥

من اول الوقت الى آخره لانه انما يصير صاحب عذر ابتداء اذا لم يجد في وقت صلاة زمانا يتوضأ
فيه ويصلي خاليا عن الحدث الذي ابتلي به وللاشارة الى دفع هذا الاعتراض قلت او لا ولو
كان آخرا حقيقة • وهو اي صاحب العذر • يتوضأ • لوقت كل فرض ويصلي به • اي بذلك الوضوء
فيه • اي في ذلك الوقت • ما شاء • من فرض ونفل وعند الشافعي يتوضأ لكل فرض ويصلي النوافل
بتبعية الفرض • وينقضه • اي وضوء المعذور • خروج الوقت لا دخوله • وعند زفر دخوله وعند
ابي يوسف كلاهما فيصلي المتوضئ قبل الزوال الى آخر وقت الظهر خلافا لهما لوجود دخول
الوقت لا خروجه ولا يصلي بعد طلوع الشمس من توضأ قبل طلوعها وبعد طلوع الفجر لوجود المخرج
لا الدخول • باب تطهير الانجاس • يطهر المتنجس • ثوبا كان او غيره • عن • نجاسة
مرئية بزوال عينها • وزوال • اثرها • كاللون والرائحة • ان لم يشق • زواله بان لا يحتاج الى
الصابون ونحوه فان الآلة المعدة لقلع النجاسات هي الماء فاذا احتيج الى شيء آخر يشق عليه ذلك
بالماء • متعلق بقوله بزوال • وبمائع مزيل • اي من شأنه الازالة بان يكون اذا عصر انعصر
كالخل ونحوه • كماء الورد • بخلاف نحو اللبن • كالدهن فان فيه دسومة لا تنعصر عن الثوب
فيبقى بنفسه في الثوب ولا يزيل غيره • وبطهر المتنجس • عن غيرها • اي غير المرئية • بالغسل
الى غلبة ظن الطهارة • فان غلبة الظن من الادلة الشرعية • وقدروه بالغسل والعصر
ثلثا في المنعصر • اي ما من شأنه الازالة بان يكون ان ينعصر كالثوب ونحوه • مبالغا
في المرة الثالثة • بحيث لو عصر بقدر طاقته لا يسيل منه الماء • ولو لم يبالغ فيه صيانة
للثوب لا يطهر • وبتثليث الجفاف • عطف على العصر اي وقدروه بالغسل والعصر
وتثليث الجفاف • في غيره • اي غير المنعصر والمراد بالجفاف انقطاع التقاطر لا اليبس
فقد اقاموا انقطاع التقاطر مقام العصر كما اقاموا اجراء الماء مقام الغسل ثلثا كما سياتي
اعلم ان ما لا ينعصر اذا تنجس لا يطهر عند محمد ابدا لان النجس انما يزول بالعصر
ولم يوجد وعند ابي يوسف يطهر بغسله وتجفيفه ثلث مرات بحيث لا يبقى له لون وثلاثا
وبه يفتى فاذا كانت الحنطة منتفخة واللحم مغلي بالماء النجس فطريق غسله وتجفيفه ان
يقع الحنطة في الماء الطاهر حتى تشرب ثم تجفف ويغلي اللحم في الماء الطاهر ثم يبرد ويفعل
ذلك فيهما ثلث مرات ولو كان السكين مسقيا بالماء النجس يسقى بالماء الطاهر ثلث مرات
ولو تنجس العسل فتطهيره ان يصب فيه ماء بقدره فيغلى حتى يعود الى مكانه والدهن
يصب عليه الماء فيغلى فيعلو الدهن الماء فيرفع بشيء هكذا يفعل ثلث مرات ثم ان المعتبر
لما كان غلبة الظن بالطهارة وكان حصولها مختلفا بحسب اختلاف المحال وبين
بعضها اراد ان يبين بعضا آخر فقال • وعن المني • اي يطهر المتنجس بالمني ثوبا
كان او بدنا • بفركه رطبا كان او يابسا • او فرك يابسه ان طهر راس الحشفة • حتى
انه ان لم يكن طاهرا لم يكف الفرك بل يجب الغسل ولا فرق فيه بين الثوب والبدن
في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن لا يطهر البدن بالفرك • ويطهر الخف عن نجس
ذي جرم جف عليه • اي على الخف • بالدلك بالارض كذا رطبه • اي يطهر الخف ايضا
عن نجس ذي جرم رطب على الخف بالدلك • اذا بولغ فيه • اي الدلك • وبطهر

الخف عن غيره • اي نجس غير ذي جرم • بالغسل • ويطهر • الصقيل • كالمرآة والسيف
والسكين ونحوها • بالمسح • وانما عبر بالصقيل لانه ان كان خشنا او منقوشا لا يطهر
بالمسح • وبطهر • البساط بجري الماء عليه قيل يوما وليلة • كذا في التتارخانية • وقيل
اكثر من يوم وليلة • كذا في المجتبى • وقيل ليلة • كذا في الوقاية • تنجس بعض اطرافه • اي
البساط • يصلي على • الطرف • الطاهر منه مطلقا • اي سواء تحرك طرفه الآخر بتحريكه او لا
وفيه رد على من قال انما يصلي على الطرف الآخر اذا لم يتحرك احد طرفيه بتحريك الآخر
وبطهر • الارض باليبس وذهاب الاثر للصلوة لا للتيمم • لان التيمم يقتضي صعيدا
طيبا وفي الصلوة يكفي الطهارة • كذا الآجر المفروش والجص • وهو الستورة التي تكون
على السطوح من القصب • وشجر وكلاء قائمان • في الارض فانهما يطهران باليبس وذهاب الاثر
والمقطوع • من الشجر والكلاء • يغسل • ولا يكفي فيهما اليبس وذهاب الاثر ثم لما فرغ عن
تطهير النجاسات شرع في تقسيمها الى الغليظة والخفيفة وبيان ما هو عفو منهما فقال
وعفي قدر الدرهم وهو مثقال • في النجس الكثيف • يعني ان المراد بالدرهم الدرهم الكبير
وهو المثقال كما ذكر في الهداية لا ما يكون عشرة منه سبعة مثاقيل كما هو المشهور • وعرض
مقعر الكف • وهو داخل مفاصل الاصابع • في • النجس • الرقيق • روي عن محمد انه تارة
اعتبره من حيث الوزن وهو قدر الدرهم الكبير وتارة اعتبره من حيث المساحة
وهو قدر مقعر الكف وفرق ابو جعفر الهندواني بينهما بما ذكره • مما غلظ • متعلق بقدر الدرهم
ثوب ما لا يؤكل ولو من صغير • دفع لتوهم ان بول صغير لم يطعم يكون طاهرا • وغائط
ودم وخمر وخرء دجاج وروث وخثي وعفي ما دون ربع ثوب • قيل المراد به ربع ادنى
ثوب يجوز فيه الصلوة وقيل ربع موضع اصابة النجاسة كالذيل والدخريص وقدره ابو يوسف
بشبر في شبر • كما خف كبول فرس وبول ما يؤكل وخرطير لا يؤكل كذا • اي عفي ايضا • بولهما
اي بول ما لا يؤكل فان بول ما يؤكل مختلف فيه • انتضح كرؤس الابر وما زاد عليها • اي على
قدر الدرهم من الغليظ وما دون ربع الثوب من الخفيف • لا • يعفى • الوارد • اي الماء الذي
برد • على النجس نجس كالمورود • اي كالماء الذي برد عليه النجس لاشتراكهما في علة النجاسة
وهي اختلاط النجس بالماء • لا رماد قذر ولا ملح كان حمارا • فانهما ليسا بنجس لتبدل
الحقيقة فيهما فان الاعيان تطهر بالاستحالة كالميتة اذا صارت ملحا والقذرة اذا صارت
ترابا والخمر خلا ونحو ذلك • يصلي على ثوب غير مضرب بطاقته نجسة • حتى لو كان مضربا لم يجز
وعند ابي يوسف لم يجز مطلقا • كما يصلي • في ثوب • اي كما جاز ان يصلي من لبس ثوبا
ظهر فيه بلة • ثوب نجس اف • هذا الثوب النجس • فيه • اي في الثوب الاول لكن لا يكون
ظهور البلة فيه • كما لو عصر الثوب • فقطرت • تلك البلة منه فانه اذا كان كذلك لم يجز
الصلوة فيه • كذا • اي كالثوب الملفوف فيه في جواز الصلوة فيه • لو وضع الثوب • حال كونه
رطبا على جدار يابس طين بما فيه سرقين او نجس • عطف على وضع • طرف منه • اي
من ذلك الثوب • فنسي • اي وقع النسيان • وغسل • طرف • آخر • منه • بلا عصر كما لو بال
حمر على ما تدوسه • من الحنطة ونحوها • فقسم او غسل بعضه حيث يطهر الباقي • وان لم

ويغسل موضعه ثم يصعد بنصره اذا غسل مرات ثم يصعد خنصره ثم سبابته ويغسل موضعه
حتى يطمئن قلبه والمرأة تصعد بنصرها واوسطها جميعا معا ثم تفعل كما يفعل الرجل لانها
لو بدأت باصبع واحدة كالرجل عسى ان تقع اصبعها فتتلذذ فيجب عليها الغسل وهي لا تشعر
كذا في الظهيرية • ويغسل يديه ثانيا ويجب • اي غسل المخرج • بمجاوزة ما فوق الدرهم •
من النجس • المخرج • مفعول المجاوزة • الى ان يتفق • متعلق بيجب • ولو بماء • اي لو كان الغسل
بمقدار فوق الثلث • فان المعتبر هو الانقاء لا العدد حتى لو حصل بواحد كفى ولو لم يحصل
بثلثة زاد عليها • يغسل • المستنجي • الدبر اولا • عند ابي حنيفة • وعندهما ثانيا ويكره بعظم
لانه زاد الجن كما ورد في الحديث • وطعام • للانسان لما فيه من تحقير المال المحترم شرعا
وللبهائم كالحشيش لما فيه من تنجيس الطاهر بلا ضرورة • وروث • لانه نجس فيما في التنقية
واجر وخزف وفحم وشيء محترم • بين الناس كزقة الديباج ونحوها لانه ينافي الاحترام
مع ورود النهي عن الاشياء المذكورة • ويمين • للنهي عنه ايضا • الا ضرورة • بان يكون
يسراه مقطوعة او بها جراحة ولو استنجى بالاشياء المذكورة جاز لان النهي لمعنى في غيرها
فلا ينافي المشروعية في الجملة • ويكره استقبال القبلة في البول والغائط كذا استدبارها
لكن لا مطلقا بل بكشف العورة • لقوله عم اذا اتيتم الغائط فعظموا قبلة الله لا تستقبلوها
ولا تستدبروها ولكن شرقوا او غربوا وفيه اشارة الى ما ذكر في الاجناس انه اذا لم يكن
للحدث بل لازالة لم يكن مكروها • ولو في البنيان • لان الخلل لم يعرف • ويكره تغليظها
اي البول والغائط • في الماء والظل • اي ظل قوم يستريحون فيه • والطريق وتحت شجرة مثمرة
بخلاف غير المثمر للنهي عن الجميع في الحديث والسر ظاهر • والتكلم عليها • للنهي عنه ايضا • والبول
قائما الا لعذر • كذا في التتارخانية • ويجب الاستبراء بالمشي او التنحنح او النوم • اي الاضطجاع
على شقه الايسر • حتى يستقر قلبه على انقطاع العود كذا في الظهيرية • وقيل يكفي مسح الذكر
واحتذاؤه ثلث مرات • والصحيح ان طباع الناس وعاداتهم مختلفة فمن حصل في قلبه انه
صار طاهرا جاز له ان يستنجي لان كل احد اعلم بحاله كذا في التتارخانية • ومع طهارة
المغسول يطهر اليد • كذا في الملتقط

كتاب الصلوة

شرط لفرضيتها الاسلام
والعقل والبلوغ • لما تقرر في الاصول ان مدار التكليف بالفروع هذه الثلثة • وان
وجب ضرب ابن عشر • اي صبي ستة عشر سنين • عليها • اي على تركها لما روي عنه عم
انه قال مروا اولادكم بالصلوة وهم ابناء سبع واضربوهم عليها وهم ابناء عشر سنين • وينكر
اي منكر الصلوة المكتوبة بمعنى منكر فرضيتها • كافر • لثبوتها بالادلة القطعية التي لا احتمال
فيها فحكمه حكم المرتد • وتاركها عمدا مجانة • اي تكاسلا • فاسق يحبس حتى يصلي • لانه يحبس
لحق العبد فحق الله تع احق به • وقيل يضرب حتى يسيل منه الدم • مبالغة في الزجر • ويحكم
باسلام فاعلها بالجماعة • يعني ان الكافر اذا صلى بجماعة يحكم باسلامه عندنا خلافا للشافعي
لانها مخصوصة بهذه الامة بخلاف الصلوة منفردا وسائر العبادات لوجودها في سائر
الامم قال عم من صلى صلوتنا واستقبل قبلتنا فهو منا قالوا المراد بقوله صلوتنا الصلوة
بالجماعة على الهيئة المخصوصة لوجود الصلوة بدون الجماعة في الكفرة ايضا • ولا يجب

بوجد التحري • غسل • النجاسة • المرئية عن الثوب والجانة حتى زالت • النجاسة • او غيرها
ثلثا • اي غسل غير المرئية من النجاسة ثلث مرات في ثلث اجانات او واحدة بعد غسلها
مرتين • وعصر كل مرة • اي ثلث مبالغا في الثالثة • طهر • الثوب استحسانا وان كان
القياس ان لا يطهر الا بصب الماء عليه او الغسل في الماء الجاري لتنجس الماء باول الملاقاة
ثم الاجانة • والمياه • التي غسل بها الثوب • نجسة • لانتقال النجاسة من الثوب الى الماء
لكن • تلك المياه في النجاسة • كالمحل حال الملاقاة • اي عند ملاقاة الماء اياه واتصاله به
لا حالة الانفصال عنه • في الاظهر • احترازا عما ذهب اليه البعض وهو رواية عن
الطحاوي ان تنجس الماء كتنجس المحل عند انفصال الماء عنه • فيطهر • بناء على الاظهر النجاسة
الاولى • اي المتنجس بالنجاسة الاولى التي انتقلت الى الماء باول الغسلات فيما اذا
اصاب ذلك الماء ثوبا او عضوا • بالثلث • اي بالغسل ثلث مرات • والوسطى بمرتين
اي المتنجس بالنجاسة التي انتقلت الى الماء بالغسلة الثانية يطهر بالغسل مرتين
والاخرى بمرة • اي يطهر المتنجس بالنجاسة التي انتقلت الى الماء بالغسلة الاخيرة بالغسل
مرة واحدة كما هو حكم المحل عند ملاقاة الماء وهكذا لا يطهر الاجانة الاولى الا بالغسل ثلثا
والثانية بمرتين والثالثة بمرة وعلى غير الاظهر يطهر ما تنجس بالماء الاول بالغسل
مرتين وبالماء الثاني بالغسل مرة وبالماء الثالث بمجرد العصر على ما هو حكم المغسول عند
الانفصال وكذا تطهر الاجانة الاولى بمرتين والثانية بمرة والثالثة بالاراقة

فصل

سن الاستنجاء • في جمل اللغة النجو ما يخرج من البطن والاستنجاء طلب الفراغ عنه وعن اثره
بماء او تراب • من نجس يخرج من البطن • كالبول والغائط والمذي والمني والدم الخارج من
احد السبيلين كذا في التتارخانية فلا يستنجي من الريح لانه ليس بنجس • وان خرج من البطن
ولا يسمى تطهيرا ما يخرج من غير السبيلين استنجاء • بحجر • كدر وخشب وتراب • لا
اي لا يسن • العدد بل ندب قال في الوقاية بعد قوله بلا عدد يدبر بالحجر الاول الى آخره
فيرد عليه انه غير مرتبط بما قبله لان العدد اذا نفي وان كان المراد نفي سنيته لم يناسب بعده
ذكر العدد بقوله بالحجر الاول اه ولهذا قال ههنا لا العدد ثم اضرب بقوله بل استحب ثم
قال • يدبر بالاول • ويقبل بالثاني • الادبار الذهاب الى جانب الدبر والاقبال ضده
ويدبر بالثالث صيفا ويقبل بالاول • والثالث ويدبر بالثاني شتاء • فان في الصيف
ادبارا واقبالا مبالغة في التنقية وفي الصيف يدبر بالاول لان الخصية فيه مدلاة
فلا يقبل احترازا عن تلويثها ثم يقبل ثم يدبر مبالغة في التنظيف ولا كذلك في الشتاء
فيقبل بالاول لانه ابلغ في التنقية ثم يدبر ثم يقبل للمبالغة • والمرأة في الوقتين
اي في الصيف والشتاء • مثله صيفا • يعني تدبر بالاول ابدا لئلا يتلوث فرجها
والغسل بعد • اي الحجر • اولى ان امكن بلا كشف العورة فيغسل يديه ثم يرخي المخرج
مبالغة ان لم يكن صائما • كذا في الظهيرية • ويغسله بطن اصبع • واحد ان حصل به
النقاء • او اصبعين • ان احتيج الى زيادة • او ثلث • ان احتيج الى ازيد ويصعد
الرجل اصبعه الوسطى على سائر الاصابع صعودا قليلا في ابتداء الاستنجاء

فيها النيابة اصلا • اي لا بالنفس كما صحت في الحج ولا بالمال كما صحت في الصوم بالفدية في حق
الشيخ الفاني لانها انما تجوز باذن الشرع ولم يوجد • ويجب باول الوقت على غير معذور •
الوجود السبب كما تقرر في الاصول • و• يجب • عليه • اي على المعذور كصبي بلغ وكافر اسلم
ومجنون وعمي عليه افاقا وحائض ونفساء طهرتا • بآخره • لانه السبب في حقه • ولا يجوز قبله
لامتناع تقدم المسبب على السبب • فوقت الفجر قدمه لانه اول اليوم ومن قدم الظهر نظر الى ان
الصلوة فيه اولى الواجبات • من طلوع الصبح الثاني • وهو البياض المنتشر في الافق المسمى
بالصبح الصادق • الى طلوع الشمس • لما روي ان جبريل عم امّ رسول الله صلعم فيهما حين
طلوع الفجر في اليوم الاول وفي اليوم الثاني حين اسفر جدا وكادت الشمس تطلع ثم قال
ما بين هذين وقت لك ولامتك • ووقت الظهر من زوالها • اي الشمس • الى بلوغ الظل مثليه
اما الاول فلقوله تعالى اقم الصلوة لدلوك الشمس اي زوالها وعليه الاكثر ولامامة جبريل
في اليوم الاول • وقت الزوال واما الثاني فلامامته عم في اليوم الثاني في ذلك الوقت
وعندهما آخره اذا صار الظل مثله • سوى الفيء • اي فيء الزوال الفيء لغة الرجوع وعرفا ظل
راجع من المغرب الى المشرق حين يقع على خط نصف النهار واضافته الى الزوال لادنى
ملابسة لحصوله عند الزوال فلا يعد تساهلا • و• وقت • العصر منه • اي بلوغ الظل مثليه • الى
غروبها • اي الشمس اما اوله فالمذكور ههنا قول ابي حنيفة وعندهما اذا صار الظل مثله دخل
وقت العصر وهو مبني على خلاف وقت الظهر على القولين واما آخره فلقوله عم من ادرك
ركعة من العصر قبل ان تغرب الشمس فقد ادرك العصر رواه البخاري ومسلم • ووقت
المغرب منه • اي غروبها • الى غروب الشفق • وهو عند ابي حنيفة البياض الذي يعقب
الحمرة • وعندهما الحمرة وبه يفتى • لاطباق اهل اللغة عليه حتى نقل ان الامام رجع اليه
لما ثبت عنده من حمل عامة الصحابة الشفق على الحمرة وفي المبسوط ترجيحهما اوسع وقوله احوط
• ووقت • العشاء • والوتر منه • اي غروب الشفق • الى الصبح • اما اوله فقد اجمعوا انه يدخل
عقيب الشفق على اختلافهم فيه واما آخره فللاجماع السلف انه يبقى الى طلوع الفجر الا يرى
ان الحائض اذا طهرت بالليل قبل طلوع الفجر يجب عليها قضاء العشاء بالاجماع فلولا انه
الوقت باق لما وجب عليها هذا عند ابي حنيفة • وعندهما وقت الوتر بعد العشاء • بلا خلاف
في الآخر وهذا الخلاف مبني على ان الوتر فرض عنده وسنة عندهما كما سيجيء وفائدة الخلاف
تظهر في موضعين احدهما انه لو صلى الوتر قبل العشاء ناسيا او صلاها فظهر فساد العشاء
لا الوتر فان الوتر يصح ويعيد العشاء وحدها عنده لان الترتيب يسقط بمثل هذا العذر
وعندهما يعيد الوتر ايضا لانه تابع لها فلا يصح قبلها والثاني ان الترتيب واجب بينه
وبين غيره من الفرائض حتى لا يجوز صلوة الفجر ما لم يصل الوتر عنده وعندهما يجوز اذ لا
ترتيب بين الفرائض والسنن • ولا يجبان • اي العشاء والوتر • لفاقد وقتهما • اي من لم
يجد وقت العشاء والوتر بان كان في بلد يطلع الفجر فيه كما تغرب الشمس او قبل ان يغيب
الشفق لم يجبا عليه لعدم السبب وهو الوقت • ووقت التراويح بعد العشاء • الى الفجر •
قبل الوتر وبعده لانها نوافل سنة بعد العشاء وهو الاصح • بين العشاء والوتر • حتى لو

صلاها

صلاها قبل العشاء • او بعد الوتر لم يؤدها في وقتها • وقيل الليل كله • قبل العشاء وبعدها
وقبل الوتر وبعده لانها قيام الليل لما فرغ عن بيان اصل اوقات الصلوة شرع في بيان
الاوقات المستحبة فقال • ويستحب تاخير الفجر الى ما يمكن فيه ترتيل اربعين آية ثم اعادته
ظهر الصيف للابراد • لقوله عم ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فيح جهنم • و• تاخير العشاء
الى آخر الثلث الاول • بان يكون ابتداؤها قبل آخر الثلث وانتهاؤها في آخر الثلث ولو
بالتخيين وبه يوفق بين قول القدوري الى ما قبل ثلث الليل وقول صاحب الكنز الى ثلث الليل
• وتاخير • الوتر الى الفجر للواثق بالانتباه • وان لم يثق به اوتر قبل النوم لقوله عم من خاف
ان لا يقوم آخر الليل فليوتر اوله ومن طمع ان يقوم آخره فليوتر آخره • و• يستحب • تعجيل
ظهر الشتاء • لما روي عن انس رضه انه عم كان يصلي الظهر في ايام الشتاء ما ندري اما ذهب
من النهار اكثر او ما بقي منه رواه احمد • و• تعجيل المغرب • لما روي انه عم كان يصلي المغرب
اذا غربت الشمس وتوارت بالحجاب رواه البخاري ومسلم • ويوم غيم يعجل العصر والعشاء •
لان في تاخير العصر احتمال وقوعه في الوقت المكروه وفي تاخير العشاء تقليل الجماعة على
اعتبار المطر والطين • ويؤخر غيرها • يعني الفجر والظهر والمغرب لان الفجر والظهر لا كراهة
في تاخيرهما والمغرب يخاف وقوعها قبل الغروب لشدة الالتباس • لا يصح صلوة وسجدة تلاوة
كانت • تلك التلاوة • في الوقت الكامل وصلوة جنازة حضرت قبل • اي قبل الاوقات التي
ذكرت بقوله • حال الطلوع والاستواء والغروب • وهو ظرف لقوله لا يصح اه • الا عصر يومه •
استثناء من قوله لا يصح صلوة فان اداها لا يكره وقت الغروب لانه اذا اداها كما وجبت لان
سبب الوجوب اخر الوقت ان لم يؤد قبله فاذا اداها كما وجبت لم يكره فعلها فيه وانما يكره
تاخيرها اليه كالقضاء لا يكره فعله بعد خروج الوقت وانما يحرم تفويته قالوا المراد بسجدة
التلاوة ما تلاها قبل هذه الاوقات لانها وجبت كاملة فلا يؤدى بالناقص واما اذا تلاها فيها
فيجوز اداؤها فيها بلا كراهة لكن الافضل تاخيرها ليؤديها في الوقت المستحب لانها لا تفوت
بالتاخير بخلاف العصر وكذا المراد بصلوة الجنازة ما حضرت قبل هذه الاوقات فان حضرت
فيها جازت بلا كراهة لانها اديت كما وجبت اذ الوجوب بالحضور وهو افضل والتاخير مكروه
وانما لم يجز المذكورات في هذه الاوقات للنهي الوارد عنها في الحديث بناء على انها اوقات
يعبد فيها عبدة الشمس كذا • اي كما جاز العصر وقت الغروب • جاز تطوع بدأ به فيها • اي
في تلك الاوقات • او نذر اداء • فيها وقضاء تطوع بدأ به فيها فاسد • لما تقرر ان ما وجب
ناقصا يؤدي ناقصا • والافضل في الاولين • يعني تطوعا بدأ به فيها او نذر اداء • فيها
القطع والقضاء في الوقت الكامل • ذكره الزيلعي • وكره بعد طلوع الفجر واداء • صلوة • العصر
الى اداء المغرب النفل سوى سنة الفجر • فانها لا تكره • و• كره • المنذور وركعتا الطواف
وما بدأ به فاسد لا يكره الفائتة • في هذين الوقتين • الا في وقت الاحمرار • فان القضاء
فيه مكروه • و• لا صلوة • لجنازة وسجدة التلاوة فيهما وكره ما سوى الفائتة عند خروج
الامام • اي صعوده • الى المنبر • لخطبة • اطلقها لتتناول جميع الخطب كخطبة الجمعة والعيد

اتلاوة

او خطبة في الحج وغيرها ذكره الزيلعي وشراح الهداية حتى يفرغ عن الصلوة • لان بمجرد الخطبة
وسيأتي تحقيقه في باب صلوة الجمعة ان شاء الله تعالى وانما كره لما فيه من الاشتغال عن استماع
الخطبة قال صدر الشريعة يكره الفوائت وصلوة الجنازة وسجدة التلاوة اذا خرج الامام للخطبة
وقال صاحب النهاية الفائتة تجوز وقت الخطبة من غير كراهة واختير ههنا قوله لكون الاعتماد
عليه اكثر • لا يجمع فرضان في وقت لعذر • خلافا للشافعي فانه يجوز الجمع بين الظهر والعصر
وبين المغرب والعشاء بعذر المطر والمرض والسفر • بل الحج • فان الحاج يجمع بين الظهر
والعصر وبين المغرب والعشاء في وقت العشاء في مزدلفة • ظهرت في وقت عصر او عشاء
يقضيهما فقط • وعند الشافعي يقضي الظهر مع العصر والمغرب مع العشاء بناء على ان وقت
الظهر والعصر واحد وكذا وقت المغرب والعشاء ولهذا جوز الجمع بالعذر كما مر صار اهلا
في اخر الوقت يقضيه لا من حاضت فيه او نفست • المعتبر في السببية اخر الوقت عندنا وعند
الشافعي اوله حتى لو اسلم الكافر او بلغ الصبي او طهرت الحائض يلزمهم فرض الوقت عندنا
او حاضت فيه عندنا لا تقضيه خلافا له وقد تقرر في الاصول

باب الاذان

هو لغة الاعلام وشرعا اعلام وقت الصلوة بوجه مخصوص ويطلق على الالفاظ المخصوصة
سن • سنة مؤكدة • للفرائض • وفي الرواتب الخمس وقضاؤها والجمعة بخلاف الوتر وصلوة
العيدين والكسوف والخسوف والجنازة والاستسقاء والتراويح والنوافل • في وقتها
اي لا قبله ولا بعده • الا للفجر • لانه وقت القضاء وان فات وقت الاداء لقوله عم فليصلها
اذا ذكرها فان ذلك وقتها اي وقت قضائها • فيعاد لو اذن قبله • اي قبل وقته • بترجيع
التكبير • متعلق بقوله سن بدأ بان يقول في ابتداء الاذان الله اكبر الله اكبر الله اكبر
الله اكبر بلا لحن • وهو التغني • ولا ترجيع • وهو ان يخفض بالشهادتين صوته ثم
يرجع فيرفع بهما صوته • يضع المؤذن اصبعيه • وجاز وضع يديه • في اذنيه لما روي
انه عم قال لبلال اجعل اصبعيك في اذنيك فانه ارفع لصوتك وان ترك فلا باس لانه
ليس بسنة اصلية • ويترسل • اي يتمهل ولا يسرع • ويلتفت في الحيعلتين يمينا ويسارا
ان امكن الاسماع بالثبات • في مكانه لما روي ان بلالا رضه لما بلغ حي على الصلوة حي على
الفلاح جعل وجهه يمينا ويسارا ولم يستدر وكيفيته ان يكون الصلوة في اليمين والفلاح
في اليسار وقيل الصلوة في اليمين واليسار والفلاح كذلك والصحيح الاول كذا قال
الزيلعي والا استدار في موضعه يعني اذا كان المؤذن بحيث لو حول وجهه مع ثبات
قدميه لا يحصل الاعلام استدار فيهما فيخرج راسه من الكوة اليمنى ويقول حي على الصلوة
ثم يذهب الى الكوة اليسرى ويخرج راسه ويقول حي على الفلاح • ويقول بعد فلاح اذان
الفجر الصلوة خير من النوم مرتين لما روي ان بلالا جاء الى رسول الله صلعم فوجده نائما
فقال الصلوة خير من النوم فقال النبي عم ما احسن هذا اجعله في اذانك • وخص الفجر به
لانه يؤدى في حال النوم والغفلة فخص بزيادة الاعلام كما خص بتطويل القراءة كذا اي
كالاذان • الاقامة • في عدد الكلمات لكن • فرق بينهما بان الاقامة تكون بلا وضع الاصبع
في اذنيه وتكون بحدر • وهو الاسراع ضد الترسل • وبزيادة قد قامت الصلوة بعد فلاحها

اي بعد قوله حي على الفلاح مرتين وانما لم يقل بلا التفات في الحيعلتين لانه لو قال كذلك لفهم
عدم جوازه اصلا وقد قال الامام الترتاشي ولا يحول في الاقامة الا لانه ينتظرون ويستقبل
فيهما • اي في الاذان والاقامة • القبلة ولا يتكلم • في اثنائهما • ويثوب • التثويب العود الى الاعلام
بعد الاعلام وتثويب كل بلدة على متعارف اهلها • ويجلس بينهما • اي الاذان والاقامة • الا في
المغرب • استثناء من قوله ويثوب ويجلس بينهما اما الاول فلان التثويب لاعلام الجماعة وهم في المغرب
حاضرون لضيق وقته واما الثاني فلان التاخير مكروه فيكتفي بادنى الفصل احترازا عنه
ويأتي • المصلي بهما • اي الاذان • للباقي • من الفوائت وفيه اشارة الى انه لا يخير في الاقامة
بل يأتي بها في الكل جاز • الاذان • للمحدث والصبي المراهق والعبد وولد الزنا والاعمى
والاعرابي وكره للجنب وصبي لا يعقل والمرأة والمجنون والسكران والفاسق والقاعد • اي
من يؤذن قاعدا • الا ان يؤذن • لنفسه • مراعاة لسنة الاذان وعدم الحاجة الى الاعلام ويعاد
لغير الاخيرين • وهما الفاسق والقاعد • كذا • اي كما يكره اذان السبعة المذكورين كره اقامتهم
واقامة المحدث لكن لا تعاد • اقامتهم لعدم شرعية تكرار الاقامة • ويأتي بها • اي الاذان والاقامة
المسافر والمصلي في المسجد جماعة وفي بيته بمصر وكره للاول • اي المسافر تركها • اي الاقامة
وللثاني • اي المصلي في المسجد • تركه • اي الاذان • ايضا • اي كالاقامة • بخلاف الثالث • اي
المصلي في بيته بمصر حيث لا يكره له تركهما قال في الوقاية ويأتي بهما المسافر والمصلي في المسجد
جماعة او في بيته في مصر وكره تركهما للاولين لا للثالث وانت خبير بان المفهوم منه كراهة
ترك كل واحد منهما للمسافر والمصلي في المسجد جماعة واما ترك واحد منهما فلم يفهم منه
ولهذا غيرت عبارة ههنا الى ما ترى • وكرها • اي الاذان والاقامة • للنساء • لانهما من
سنن الجماعة المستحبة • اقام غير من اذن بغيبته • اي غيبة المؤذن • لم يكره • وان اقام بحضوره
كره ان لحقه بها • اي باقامته • وحسنه السامع • للاذان والاقامة • يقول ما قال المؤذن
الا الحيعلتين • فان معناهما اسرعوا الى الصلوة واسرعوا الى بقائكم فيشبه اعادته
الاستهزاء • وقوله الصلوة خير من النوم • فانه ايضا كذلك بل يقول في الاول لا حول
ولا قوة الا بالله او ما شاء الله كان وفي الثاني صدقت وبررت ويقول عند قوله قد قامت
الصلوة اقامها الله وادامها الى يوم القيمة وجعل في المسجد يقرأ القرآن فسمع الاذان لا يترك
القراءة لانه اجابه بالحضور ولو كان في منزله يترك القراءة ويجيب كذا في الظهيرية

باب شروط الصلوة

الشرط ما يتوقف عليه وجود الشيء ولا يدخل فيه لم تقل
التي تتقدمها لان من قال جعله صفة كاشفة لا مميزة اذ ليس من الشروط ما لا يكون متقدما
حتى يكون احترازا عنه • تطهير ثوبه ومكانه من خبث وطهارته منه ومن حدث • هذه
العبارة احسن من عبارة الكنز والوقاية كما لا يخفى على اهل الدراية • عادم ثوب صح صلوته
قائما بركوع وسجود • لان في القعود ستر العورة الغليظة وعدم اداء الاركان وفي القيام
لا شيء واداء الاركان فيميل الى ايهما شاء • وندب قاعدا مؤميا بهما • لان الستر وجب
لحق الصلوة وحق الناس والركوع والسجود لم يجبا الا لحق الصلوة وكيفية القعود ان يعقد
ما دار رجليه الى القبلة ليكون استر • وواجد ما كمله نجس او اقل من ربعه طاهر يصلي

فيه • لان فرض الستر عام لا يختص بالصلوة وفرض الطهارة يختص بها • وواجدها ربعه طاهر
لا يصلي عريانا • لان ربع الشيء يقوم مقام كله كما في الاحرام فيجعل كان كله طاهر في موضع الضرورة
بثوبه نجس بالغ عن الصلوة • بان يكون بثوب مثلا نجس قدر درهمين وبثوب نجس قدر ثلثة
دراهم • اقلهما • اي ايهما اقل نجاسة • اجب • الصلوة فيه • وان بلغ • النجس • ربع احدها تعين
الآخر • لما مر آنفا • وجدت عريانة ثوبا يستر بدنها وربع راسها يجب سترها • حتى لو تركت
ستر الراس لم تجز صلوتها لما عرفت ان للربع حكم الكل فصارت تاركة ستر الراس مع الامكان
ولا يجب • الستر • في اقل من ربع الراس • حتى لو تركت ستر الراس جاز صلوتها اذ ليس لما دون
الربع حكم الكل ولكن الستر اولى تقليلا للانكشاف • عادم • مزيل النجس • سواء كان في بدنه
او ثوبه او مكانه • يصلي • مع النجس • ولا يعيد • الصلوة لان التكليف بحسب الوسع • ومنها • اي
من الشروط • ستر العورة وهي • اي العورة • للرجل ما تحت سرته • فالسرة ليست بعورة
الى تحت ركبته • فالركبة عورة • ونحوه الامة • اي ما يكون عورة من الرجل يكون عورة من الامة
مع ظهرها وبطنها • فانهما في الرجل ليسا بعورة وفيهما عورة • ونحوها • اي الامة • المكاتبة والمدبرة
وام الولد • في كون ظهرهن وبطنهن ايضا عورة • الحرة • اي جميع اعضائها • عورة الا وجهها وكفيها
وقدميها • فانها لا تجد بدا من مزاولة الاشياء بيديها وفي كفيها زيادة ضرورة من الحاجة الى
الكشف وجهها خصوصا في الشهادة والمحاكمة والنكاح وتضطر الى المشي في الطرقات وظهور قدميها
خصوصا الفقيرات منهن وهو معنى قوله تعالى ما قالوا الا ما ظهر منهن اي ما جرت العادة والجبلة
على ظهوره ويروى ان القدم عورة • بفسد • الصلوة • كشف ربع عضو هو عورة غليظة كالقبل
والدبر او خفيفة كما عداها • من البطن والفخذ وعند ابي يوسف يفسدها كشف نصفه ذكر العورتين
اشارة الى التسوية بينهما في الحكم ولهذا قال صاحب الهداية والعورة الغليظة على هذا الخلاف بعد
ما ذكر الخلاف في الكشف المانع انه مقدار الربع او النصف • وكل من ذكره وانثييه • احترازعما
قال بعضهم الذكر والانثيان عضو واحد • وراسها وشعره • اي شعر راسها • مطلقا • اي المنازل
وغيره • واذنها وثديها المتدلي • احترازعن الناهض فانه تابع للصدر • عضو • خبر لقوله وكل
انكشفت • العورة • او قام • المصلي • على نجس مانع • من جواز الصلوة • او قام • في صف النساء
قدر اداء ركن • اي زمانا يمكن فيه اداء ركن من اركان الصلوة • فسدت • صلوته • عند ابي يوسف
لان المفسد وجد فيها • وعند محمد لا • تفسد • ما لم يؤد • اي الركن لان المفسد اداء ركن من الصلوة
معه ولم يوجد قيد بقدر الاداء اذ لو ادى ركنا مع الانكشاف فسدت اتفاقا ولو لم يلبث جازت
اتفاقا • ومنها • اي من الشروط • استقبال عين الكعبة للمكي • اجماعا حتى لو صلى في بيته
يجب ان يصلي بحيث لو ازيل الجدار يقع الاستقبال على عين الكعبة • او استقبال جهتها للغيره
وهو الافاقي فان الموانع لو ازيلت لم يجب ان يقع الاستقبال على عينها بل على جهتها في الصحيح
اذ ليس التكليف الا بحسب الوسع وقيل يجب على الافاقي ايضا استقبال عينها قالوا فائدة الخلاف
تظهر في اشتراط نية عين الكعبة فعنده يشترط وعند غيره لا وجهتها ان يصل الخط الخارج
من المار بالكعبة على استقامة بحيث يحصل قائمتان او نقول هو ان يقع الكعبة فيما بين خطين
يلتقيان في الدماغ فيجريان الى العينين كساقي مثلث كذا قال الخير الرملي في شرح

الكشاف فيعلم منه انه لو انحرف عن العين انحرافا لا يزول به المقابلة بالكلية جاز بنوه ما قا
في الظهيرية اذا تيامن او تياسر يجوز لان وجه الانسان مقوس فعند التيامن او التياسر
يكون احد جوانبه الى القبلة وعن بعض العارفين انه قال قبلة البشر الكعبة وقبلة اهل السماء
البيت المعمور وقبلة الكروبيين الكرسي وقبلة حملة العرش العرش ومطلوب الكل وجه الله تعالى كذا
في الظهيرية • وقبلة العاجز • عن التوجه الى القبلة مع علمه بجهتها بان خاف من عدو او سبع
او مرض ولا يجد من يحوله اليها او كان على خشب في البحر • جهة قدرته • اي يصلي الى اي جهة قدر
عليه • ويتحرى • اي المصلي التحري بذل المجهود لنيل المقصود • للاشتباه • اي اشتباه القبلة عليه
بانطماس الاعلام بتراكم الظلام او بكتمان الغمام • وعدم المخبر بها • فان الاصحاب تحروا وصلوا
ولم ينكر عليهم الرسول عم والتقرير دليل الجواز • ولم يعد • الصلوة • ان اخطأ • لان التكليف بحسب
الوسع ولا وسع في اصابة الجهة حقيقة فصارت جهة التحري هنا كجهة الكعبة للغائب عنها وقد قيل
قوله تعالى فاينما تولوا فثم وجه الله اي قبلة الله نزلت في الصلوة حال الاشتباه • وفسدت ان شرع
فيها • بلا تحر • لان قبلة جهة تحريه ولم يوجد • وان علم فيها • اي في الصلوة • اصابة • لان بناء
القوي على الضعيف فاسد وحاله بعد العلم اقوى من حاله قبله • ولو علم اصابته بعدها • اي بعد
الصلوة • صحت صلوته • لحصول المقصود لان ما وجب لغيره لا يعتبر حصوله بل حصول الغير
كالسعي الى الجمعة • ولو اخطأ • فيها • اي في الصلوة • او تحول رايه • بعد الشروع بالتحري • استدلالا
في الاول الى جهة الصواب وفي الثاني الى جهة تحول رايه اليها • تحرى كل من المصلين جهة يعني
رجل ام قوما في ليلة مظلمة فتحرى وصلى الى جهة وتحرى القوم وصلى كل منهم الى جهة • ان لم يعلم
المقتدي • مخالفة امامه ولم يتقدمه • اي المقتدي الامام في الواقع • جاز • فعل كل واحد لان
قبلتهم جهات تحريهم ولم يضر المخالفة كجوف الكعبة • والا • اي وان علم انه مخالف لامامه او تقدم
عليه في الواقع • فلا • يجوز فعله اما الاول فلانه اعتقد امامه على الخطاء بخلاف جوف الكعبة لان
الكل قبلة • واما الثاني فلتركه فرض المقام كما اذا وقع في جوف الكعبة والظاهر ان مراد صاحب
الوقاية بقوله وهم خلفه بيان كونهم خلفه في الواقع لا انهم يعلمون انهم خلفه ليحمل قوله على التسامح
كما حمله صدر الشريعة عليه نعم في قوله لا لمن علم حاله تساهل لان علمه بحاله لا يفيد عدم الجواز بل لا بد
ان يعلم مخالفته للامام ولهذا غيرت العبارة الى ما ترى • ومنها • اي من الشروط • النية • لقوله
انما الاعمال بالنيات • وهي الارادة • وهي صفة من شانها ترجيح احد المتساويين على الآخر
لا العلم • قال في مجمع الفتاوى قال عبد الواحد في صلوته اذا اعلم اية صلوة يصلي قال محمد
بن سلمة هذا القدرية وكذا في القنية والاصح انه لا يكون نية لانها غير العلم الا ترى ان من
علم الكفر لا يكفر ولو نواه يكفر والمسافر اذا علم الاقامة لا يصير مقيما ولو نواها يصير مقيما وفي
الهداية النية هي الارادة والشرط ان يعلم بقلبه اي صلوة يصلي اما الذكر باللسان فلا معتبر
به ويحسن ذلك لاجتماع عزيمته واعترض عليه بان هذا نزع الى تفسير النية وهو غير صحيح
واجيب بان مراده ان يجزم بتخصيص الصلوة التي يدخل فيها ويميزها عن فعل العادة ان كانت
نفلا وعما يشاركه في اخص اوصافها وهو الفرضية ان كانت فرضا لان التخصيص والتمييز بدون
العلم لا يتصور اقول هذا الجواب يقوي الاعتراض ولا يدفعه لان الجزم علم خاص بل الصواب

في جواب ان مراده بيان ان المعتبر في النية التي هي الارادة عمل القلب اللازم للارادة وهو
ان يعلم بما هو اي صلوة يصلي وان لم يقدر على الجواب الا بالتامل لم تجز صلوته ولا عبرة بالذكر
اللساني فهي كل من الاعتراض والجواب الغفلة عن قلبه اما الذكر باللسان فلا معتبر به
ولا يتلفظ مستحب لما فيه من استحضار القلب لاجتماع العزيمة ولا يفصل بينها اي النية
وبين التحريمة بغير لائق للصلوة كالاكل والشرب ونحوهما واما نحو الوضوء والمشي الى المسجد
فلا يضر ووقتها الافضل ان تقارن بالشروع بان يتصل بالتحريمة هذا ظاهر الرواية وقيل
تصح النية ما دام المصلي في الثناء وقيل تصح قبل الركوع وقيل تصح قبل رفع راسه
عن الركوع وفائدة هذه الروايات ان المصلي اذا غفل عن النية امكن له التدارك فائدة حسن
من ابطال الصلوة لا بد لمصلي الفرض كالرواتب الخمس والجمعة والواجب كالوتر وصلوة
العيد والجنازة ونحوها من تعيينه ليمتاز كل منها عما يشاركه في اخص اوصافه وهي الفرضية
او الوجوب دون تعيين عدد ركعاته لانه لما نوى الظهر مثلا فقد نوى عدد الركعات
والخطاء في عددها لا يضر حتى لو نوى الفجر اربعا او الظهر ركعتين او ثلثا جاز ويلغو نية
التعيين كذا في الخانية بخلاف المتنفل متعلق بقوله لمصلي الفرض فان مطلق النية
كاف فيه لانه ادنى انواع الصلوة فينصرف مطلق النية اليه ولو كان ذلك النفل
الرواتب والسنن المؤكدة فان مطلق النية كاف فيهما ايضا عند الجمهور لانها نوافل في الاصل
وفي الفرض تفصيل لقوله لا بد لمصلي الفرض اه يعني ينوي في الفرض ظهر اليوم مثلا
ولو نوى ظهر الوقت والوقت باق جاز لوجود التعيين ولو كان الوقت قد خرج وهو لا يعلمه
لم يجز لان فرض الوقت صح غير الظهر ولو نوى فرض الوقت جاز الا في الجمعة للاختلاف في
فرض الوقت فيها فيها صلوتها اي ينوي في الجمعة صلوة الجمعة والاحوط ان يصلي
بعدها الظهر اي بعد صلوة الجمعة قبل سنتها فانه لا نوبت آخر ظهر ادركت وقته ولم اصله بعد
الا ان الجمعة التي صلاها ان لم تجز فعليه الظهر وان جازت اجزاته الاربع عن ظهر فاتت عليه
ثم يصلي اربعا بنية السنة لانها احسن من مطلق النية وينوي في الوتر صلوة اي
الوتر لا الواجب للاختلاف في وجوبه وينوي في الجنازة الصلوة لله تعالى والدعاء لهذا
الميت وان استبهم انه ذكر او انثى قال نويت ان اصلي مع الامام الصلوة على من يصلي عليه و
ينوي في قضاء النفل الذي شرع فيه فافسده قضاءه اي قضاء نفل افسده وينوي في العيد
صلوة اي صلوة العيد المقتدي بالامام ينوي صلوته اي صلوة نفسه وينوي اقتداءه
بالامام اذ يلزمه الفساد من جهة امامه فلا بد من التزامه ولو نواه حين وقف الامام موقف
الامامة جاز عند عامة المشايخ ولو نوى الاقتداء به ولم يعين الظهر او نوى الشروع في صلوة
الامام الاصح انه يجزيه وينصرف الى صلوة الامام والافضل للمقتدي ان يقول اقتديت بمن
هو امامي او بهذا الامام قال الزيلعي والافضل ان ينوي الاقتداء بعد تكبير الامام ليكون
مقتديا بالمصلي اقول فيه بحث لان الافضل اذا كان ان ينوي الاقتداء بعد تكبير الامام
لزم ان يكون الافضل تكبير المقتدي بعد تكبير الامام لان تكبير الامام اما مقارن بالنية
او متاخر عنه وسياتي ان الافضل ان يكبر القوم مع الامام وينوي الامام صلوته

فقط

فقط لا امامة المقتدي اذا ام الرجال واختلف في النساء اذا لم تقم بازائه واما اذا اقتدت
محاذية برجل فلا يصح اقتداؤها الا ان ينوي الامام امامتها وسياتي هذا زيادة تحقيق في
في مسئلة المحاذاة ان شاء الله تع باب صفة الصلوة لها وانما نص منها التحريمة التحريم
جعل الشيء محرما والهاء لتحقيق الاسمية وخصت التكبيرة الاولى بها لانها تحرم الاشياء
المباحة قبل الشروع بخلاف سائر التكبيرات وهي التكبيرة اي الوصف بالكبرياء بقوله
الله اكبر بالحذف وهو ان لا ياتي بالمد في همزة الله ولا في باء اكبر بعد رفع يديه هو الاصح
لان في فعله نفي الكبرياء عن غير الله تع والنفي مقدم حذاء اذنيه اي يرفع حتى يحاذي
بابهاميه شحمتي اذنيه كذا في الهداية وقال قاضي خان ان يمس في ابهاميه شحمتي اذنيه وهو
بعد رفع المراة يديها حذاء منكبيها هو الصحيح لانه استر لها وعلى هذا تكبير القنوت والاعياد
والجنازة والاصابع بحالها اي غير مفرجة ولا مضمومة بل منشورة وجازت اي التحريمة
بما يدل على التعظيم نحو الله اجل واعظم او الرحمن اكبر وبالتسبيح نحو سبحان الله والتهليل
نحو لا اله الا الله وبالفارسية نحو خداي بزرگست كالقراءة بها وذبح وسمي بها لا بما يدل
على الدعاء نحو رب اغفرلي فالحاصل انه يجوز ان يبدل بذكر يدل على مجرد التعظيم ولا يشوب
بالدعاء وجهر به اي بالتكبير الامام وكبر معه المؤتم سرا الافضل عند ابي حنيفة ان يكبر المقتدي
مع الامام لانه شريكه في الصلوة وحقيقة المشاركة في المقارنة وعندهما الافضل ان يكبر
بعده لانه تبع للامام وفي التسليم عنه روايتان كذا في الكافي ولو قال المؤتم الله اكبر قبل
قول الامام ذلك الاصح انه لا يكون شارعا في الصلوة عندهم واجمعوا على انه لو فرغ من قوله
الله اكبر قبل فراغ الامام لا يكون شارعا كذا في الخانية وهي اي التحريمة شرط عند ن
وعند الشافعي ركن وفائدة الخلاف تظهر في جواز بناء النفل على تحريمة الفرض حتى لو صلى
الظهر يصح ان يقوم الى النفل بلا احرام جديد وعنده لا يصح الا باحرام جديد ووجه البناء
انها اذا كانت شرطا كان مؤديا النفل بشرط ادى به الفرض وهو جائز كما لو توضأ للفرض
وادى به النفل واذا كانت ركنا كان مؤديا النفل بركن الفرض وذا لا يجوز واذكر ثناء
سبحانك اللهم الى قوله وجل ثناؤك فلا ياتي به في الفرائض لانه لم يات
في المشاهير سرا ان ام او انفرد او اقتدى بمستور او مجاهر قبل له جهر حتى اذا اقتدى
حين يجهر لا يثني ولا يوجه اي لا يضم الى الثناء قوله اني وجهت وجهي اه خلافا لابي يوسف
فان عنده اذا فرغ من التكبير يقول اني وجهت وجهي للذي اه وعندهما لو قاله قبل التكبير
لاحضار القلب فهو حسن ويتعوذ سرا للقراءة لا الثناء فيتعوذ المسبوق في قضاء ما سبق

لا المؤتم لان المسبوق يقرأ ولا يثني لانه اثنى حال اقتدائه فيتعوذ والمؤتم يثني ولا يقرأ فلا يتعوذ
ويوجره اي التعوذ من تكبيرات العيدين لانها بعد الثناء فينبغي ان يكون التعوذ متصلا
بالقراءة لا بالثناء وفي اي المذكورات ايضا سنن يعني وضع اليمين على اليسار والارسال
في قومة الركوع وبين تكبيرات العيدين والثناء والتعوذ وبينهما اي من الفرائض القراءة
لرضها آية لقوله تع فاقرؤا ما تيسر منه وما دونها خارج بالاجماع وعندهما ثلث آيات قصار
او آية طويلة والمكتفي بها مسيء لما سيأتي ان قراءة الفاتحة وضم سورة او مقدارها اليهما
واجب وفيه تركه ويقرأ الفاتحة ويسمي اي يقول بسم الله الرحمن الرحيم سرا فيها فقط اي لا يأتي
في سورة بعدها ويؤمن اي يقول آمين بعدها اي الفاتحة سرا سواء كان اماما او ماموما
او منفردا ويضمها اي الفاتحة سورة او ثلث آيات من اي سورة شاء وما سوى الفاتحة
والضم سنة فيكون التسمية سنة ذيوليه ما قال في معراج الدراية روي الحسن عن ابي حنيفة
ان المصلي يسمي اول صلوته ثم لا يعيدها لانها شرعت لافتتاح الصلوة كالتعوذ والثناء
وهما اي الفاتحة والضم واجبان قراءة الفاتحة ليست بركن عندنا وكذا ضم السورة
اليها خلافا للشافعي في الفاتحة ولمالك فيهما له قوله ع لا صلوة الا بفاتحة الكتاب وسورة
معها وللشافعي قوله ع لا صلوة الا بفاتحة الكتاب كذا في الهداية واعترض الامام السروجي
على قوله ولمالك فيهما ان احدا لم يقل ان ضم السورة ركن وخطاء صاحب الهداية فيه ولنا
قوله تع فاقرؤا ما تيسر من القرآن والزيادة عليه بخبر الواحد لم تجز لكنه يوجب العمل فقلنا
بوجوبها لكن الفاتحة اوجب حتى يؤمر بالاعادة بتركها دون السورة وثلث آيات تقوم مقام
السورة في الاعجاز لكذا هنا وكذا الاية الطويلة وسنتها اي سنة القراءة في السفر
عقيب الفاتحة اي سورة شاء وانما نحو البروج وانشقت وفي الحضر استحبوا في الفجر والظهر
طوال المفصل والعصر والعشاء اوساطه والمغرب قصاره وفي الضرورة بقدر الحال من الجرات
طوال الى البروج ومنها اوساط الى لم يكن ومنها قصار الى الآخر ومنها اي من الفرائض
الركوع يكبر له خافضا اي منحطا لانه ع كان يكبر عند كل خفض ورفع ويعتمد بيديه على
ركبتيه منفرجا اصابعه لا يندب التفريج الا في هذه الحالة باسطا ظهره حتى لو صب الماء على
ظهره لاستقر لا رافعا راسه ولا منكسا ويطمئن فيه اي الركوع سبحانا اي قائلا سبحان
ربي العظيم ثلث مرات هي ادناه لقوله ع من قال في ركوعه سبحان ربي العظيم ثلثا فقد
تم ركوعه وذلك ادناه ومن قال في سجوده سبحان ربي الاعلى ثلثا فقد تم سجوده وذلك ادناه
ويكره ان ينقص منها ولو رفع الامام راسه قبل ان يتم المقتدي ثلثا اثمه في رواية والصحيح
انه يتابعه وكلما زاد فهو افضل للمنفرد بعد ان يكون الختم على وتر واما الامام فلا يزيد على
وجه يمل القوم به ثم يسمع اي يقول سمع الله لمن حمده رافعا راسه من الركوع والامام
يكتفي به اي بالتسميع والمقتدي يكتفي بالتحميد يعني ربنا لك الحمد لما روي انه ع
قال اذا قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد رواه البخاري ومسلم قسم بينهما
والقسمة تنافي الشركة وفي المحيط اللهم ربنا لك الحمد افضل لزيادة الثناء والمنفرد
قيل كالمقتدي يعني يكتفي بالتحميد قال الزيلعي عليه اكثر المشايخ وفي المبسوط هو الاصح

لان

لان التسميع حث لمن معه على التحميد وليس معه غيره ليحثه عليه وقيل المنفرد يجمعهما اي التسميع
والتحميد وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة قال صاحب الهداية هو الاصح ويقوم مستويا بعد رفع
راسه وما سوى الاطمئنان وهو تسكين الجوارح في الركوع حتى يطمئن مفاصله وما سواه
تكبير الركوع وتفريج الاصابع والتسبيح والتحميد والقيام مستويا سنن وهو اي الاطمئنان
في الركوع الذي هو من تعديل الاركان واجب لانه شرع لتكميل ركن مقصود بخلاف القومة
بعد رفع الراس من الركوع وبين السجدتين فان الاطمئنان فيهما سنة لانها شرعت للفرق
بين الركعتين فالحاصل ان تكميل الفرض واجب وتكميل الواجب سنة ومنها اي من الفرائض
السجود يكبر له لانه ع كان يكبر عند كل خفض ورفع الا عند رفع راسه من الركوع ويضع
ركبتيه على الارض لم يقل واضعا كما قال في الركوع خافضا لان التكبير يقارن الخفض
هناك ولا يقارن الوضع ههنا ثم يضع يديه معتمدا على راحتيه لانه ع وابلا سجد
واتكا على راحتيه ورفع ما بين وركيه ثم قال هكذا كان يسجد رسول الله صلعم ثم يضع
وجهه بين كفيه ويديه حذاء اذنيه لما قال وائل كان رسول الله صلعم اذا سجد وضع يديه حذاء
اذنيه وما روي انه ع م اذا سجد وضع يديه حذو منكبيه محمول على حالة العذر كالكبر والمرض
ضاما اصابعه لا يندب الضم الا ههنا مبديا اي مظهرا عضديه مبعدا عن فخذيه لما ثبت
انه ع كان يفعل هكذا وقيل لا يفعله ان كان في الصف حذرا من اضرار الجار واضعا
رجليه على الارض موجها اصابعهما نحو القبلة لقوله ع م اذا سجد العبد سجد كل عضو منه
فليوجه من اعضائه القبلة ما استطاع والمرأة تنخفض وتلزق بطنها بفخذيها لان ذلك
استر لها فيسجد عطف على يكبر بالغ جبهته لمواظبته ع م عليه فرض الانف على الجبهة وان
كانت اقوى منه في السجود لقربه من الارض اذا سجد على ما يجد حجمه ويستقر فيه جبهته وحد
الاستقرار ان الساجد ان بالغ لا ينزل راسه اسفل من ذلك فلا يجوز على القطن المحلوج
والتبن والذرة ونحوها الا ان يجد حجم الارض فجاز السجود على ثوب عمامته اي دورها
او فاضل ثوبه كله وذيله اذا وجد حجم الارض وجاز على ظهر من يصلي صلوته بان يصلي
الظهر مثلا حتى اذا لم يصليا او صلى المسجود عليه غير صلوة الساجد لم يجز في الزحام للضرورة
فلا يجوز في السعة وان كره الاولان اي السجود على الكور وفاضل الثوب كالاكفاء بالانف
في السجود فانه جائز عند ابي حنيفة مع الكراهة بخلاف الجبهة فان السجود عليها وحدها
من غير عذر يجوز عند ابي حنيفة بلا كراهة كذا في البدائع والتحفة فقول صاحب الكنز وكره
باحدهما منظور فيه ويطمئن في السجود مسبحا اي قائلا سبحان ربي الاعلى ثلث مرات هي ادناه
لما روينا في الركوع وندب ان يزيد على الثلث في الركوع والسجود ويختم بالوتر كالخمس والسبع
لانه ع م كان يختم بالوتر والامام لا يطول على وجه يمل القوم وقالوا ينبغي للامام ان يقول
خمسا ليتمكن القوم من الثلث ويرفع راسه مكبرا اي ملتزما انه ع م كان يكبر عند كل خفض ورفع
قيل في مقدار الرفع انه اذا كان الى السجود اقرب لم يجز لانه يعد ساجدا لان ما قرب الى الشيء
ياخذ حكمه وان كان الى الجلوس اقرب جاز لانه يعد جالسا فيتحقق السجدة الثانية وقيل
اذا زالت جبهته من الارض بحيث يجري الريح بين جبهته وبين الارض جاز عن السجدتين

ويجلس مطمئنا • بقدر تسبيحة • ويكبر ويسجد مطمئنا • فان قيل فرضية الركوع والسجود ثبتت بقوله تعالى
واركعوا واسجدوا والامر لا يوجب التكرار ولذا لم يجب تكرار الركوع فيما ثبت فرضيته تكرار السجود ولما
لم يتكرر قلنا قد تقرر ان آية الصلوة مجملة وبيان المجمل قد يكون بفعل الرسول عم وقد يكون بقوله
وفرضية تكراره ثبتت بقوله المنقول عنه تواترا اذ كل من نقل صلوة الرسول عم نقل تكرار سجوده • واما
وجه تكراره فقيل انه تعبد لا يطلب فيه المعنى كاعداد الركعات وقيل ان الشيطان اوسجدة فلم
يفعل فسجد مرتين ترغيما له وقيل الاولى اشارة الى انا خلقنا من الارض والثانية الى انا نعاد
اليها قال الله تع منها خلقناكم وفيها نعيدكم • ثم يكبر للقيام ويرفع راسه ثم يديه ثم ركبتيه • على
عكس السجود • ويقوم سويا بلا اعتماد • على الارض كما ذهب اليه الشافعي • ولا قعود • قبل القيام يسمى
جلسة الاستراحة كما ذهب اليه الشافعي • ع • الركعة الثانية كالاولى لكن لا يثنا • ولا تعوذ ولا رفع
يديها • اي يفعل في الركعة الثانية كما يفعل في الاولى لكن لا يستفتح ولا يتعوذ لانهما لم يشرعا
الا مرة ولا يرفع يديه كما رفع في الاولى وفيه اشارة الى انه يا تي بالتسمية • ترك السجدة الثانية
فتذكر قبل السلام او بعده وقبل التكلم قضاها في الصلوة • يعني اذا ترك سجدة ثم تذكرها قبل
ان يسلم او بعد ما سلم وقبل ان يتكلم سجدها سواء علم انها من الركعة الاولى او غيرها لانها فات
عن محلها الاصلي ولم يفسد الصلوة بفواتها عنه لوجود المحل في الجملة لقيام التحريمة فلا بد من
قضائها لانها ركن ولو لم تقض حتى خرج عن الصلوة فسدت • ويتشهد عقيب السجدة • لان
العود الى السجدة الاصلية يرفع التشهد لانه تبين انه وقع في غير محله فلا بد من التشهد • ولو
تركه لم يجز صلوته • لان القعدة الاخيرة فرض فيتشهد ويسلم فيسجد للسهو ثم يتشهد ثم يسلم كذا في البدائع
وبعد سجدتيها يفرش رجله اليسرى ويجلس عليها ناصبا يمناه • واضعا يديه مبسوطتين على
فخذيه موجها اصابعه نحو القبلة • لما روت عايشة رضه انه عم كان يفعل القعدتين على
هذا • ويتشهد كابن مسعود رضه • وهو التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك ايها
النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا اله الا الله
واشهد ان محمدا عبده ورسوله التحيات جمع تحية وهي الملك وقيل البقاء الدايم وقيل العظمة
وقيل السلامة اي السلامة من الآفات وجميع وجوه النقص وقال ابن قتيبة انما جمعت التحيات
لان كل واحد من ملوكهم كان له تحية يحيى بها فقيل لنا قولوا التحيات لله اي الالفاظ الدالة على
الملك مستحقة لله تع والصلوات قال ابن منذر وبعض الشافعية هي الصلوات الخمس وقيل كل الصلوات
وقيل الرحمة وقيل الادعية وقال الزهري العبادات والطيبات قال الاكثرون الكلمات الطيبة
وهي ذكر الله تع ومناجاته وقيل الاعمال الصالحة • ويقتصر عليه هنا • اي في القعدة الاولى يعني
لا يا تي بالصلوات • ويكتفي بالفاتحة فيما بعد الاولين • عبر به ليتناول صلوة المغرب • وان سجع
فيه او سكت جاز • لكنه ان سكت عمدا اساء وان سكت سهوا وجب عليه سجود السهو في رواية الحسن
عن ابي حنيفة فالاحوط ان لا يتركها وان كان الصحيح انه ليس بواجب • وما سوى وضع الرجلين
وتعيين الاولين للقراءة والاطمينان في السجود والقعدة الاولى والتشهد فيهما • اي القعدتين
والاقتصار عليه في الاولى • اي ترك الصلوة على النبي عم • سنن • اراد بما سوى المذكورات
تكبير السجود وتسبيحه ثلثا ووضع يديه على ركبتيه وافتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى

والقومة

والقومة والجلسة فانها سنن • والاولى • اي وضع الرجلين • فرض في رواية • وهي رواية القدوري
حتى اذا سجد ورفع اصابع رجليه عن الارض لم يجز كذا ذكره الكرخي والخصاف ولو وضع احديهما
جاز قال قاضي خان ويكره • وذكر الامام التمرتاشي ان اليدين والقدمين سواء في عدم الفرضية
وهو الذي يدل عليه كلام شيخ الاسلام في مبسوطه وهو الحق كذا في العناية • والابوان واجبة
وهي تعيين الاوليين آه حتى لو اخر القيام الى الثالثة بزيادة على التشهد قدر ما يؤدي فيه
ركن وقيل حرف عمدا اثم او سهوا سجد • ومنها • اي من الفرائض • القعدة الاخيرة قدر ما يقرا فيه
التشهد الى عبده ورسوله • لقوله عم لابن مسعود رضه حين علمه التشهد اذا قلت هذا او فعلت
هذا فقد تمت صلوتك علق التمام بالفعل قرا او لم يقرا لان معنى قوله اذا قلت هذا اي اذا قرات
التشهد وانت قاعد لان قراءة التشهد لم تشرع الا في القعود وقوله فعلت هذا اي قعدت ولم تقرا
شيئا فصار التخيير في القول لا الفعل لانه ثابت في الحالين كما بينا والمعلق بالشرط عدم قبل وجود
الشرط ولان الصلوة متناهية والتناهي لا يكون الا بالاتمام وذا انما يعلم ببيان الشارع وقد بين
فيه فيكون فرضا فان قيل لا يثبت الفرضية بخبر الواحد قلنا نعم لا تثبت به ابتداء اما اذا بين
المجمل به فتثبت كما مر ثم قيل القدر المفروض من القعدة ما يا تي فيه بالشهادتين والاصح ما اختير
في الكافي وذكر ههنا اذ التشهد عند الاطلاق ينصرف اليه • وهي • اي القعدة الاخيرة • كالاولى
في افتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى • لكنه يزيد ههنا الصلوة على النبي عم • وهي سنة عندنا
وفرض عند الشافعي وكيفية الصلوة ان يقول اللهم صل على محمد وعلى آل محمد كما صليت على ابراهيم
وعلى آل ابراهيم وبارك على محمد وعلى آل محمد كما باركت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم انك حميد
مجيد وكره بعضهم ان يقول اللهم ارحم محمدا الى اخره لانه يوهم تقصير الانبياء عم اذ الرحمة تكون
بالاتيان ما يلام عليه والصحيح انه لا يكره السنة ان لا يخص نفسه بالدعاء يشبه القرآن
اي بما يشبهه لفظا ومعنى كان يقول اللهم اغفر لي ولوالدي او يقول اللهم اغفر لابي آدم والمائدة
عطف على شبه القرآن اي بالمروي عن رسول الله صلعم من ان يقول اللهم اني ظلمت نفسي ظلما
كثيرا وانه لا يغفر الذنوب الا انت فاغفر لي مغفرة من عندك انك انت الغفور الرحيم • لا كلام
الناس • اي لا يدعو بشبه كلام الناس لانه يفسد الصلوة الا صل فيه ان كل ما لا يستحيل
سؤاله من العباد كلامهم وما يستحيل فليس بكلامهم ثم المفسد انما يفسد اذا لم يقعد قدر التشهد
في آخر الصلوة واما اذا قعد فصلوته تامة لوجود الخروج بصنعه كما سيا تي ولكن المراة تتورك
اي تخرج رجليها من الجانب الايمن وتمكن وركيها من الارض لانه استر لها ومبنى حالها
على الستر • فيهما • اي القعدتين • والصلوة والدعاء سنتان • الاول فرض عند الشافعي
ومنها • اي من الفرائض • ترتيب القيام • اي تقديمه بقصد الترتيب • على الركوع والركوع
على السجود حتى لو ركع قبل القيام او سجد قبل الركوع لم يجز لان الصلوة لا توجد الا بذلك
كذا في الكافي وتحقيقه ان الصلوة من الافعال الشرعية فلها ماهية مركبة شرعا من اجزاء
مادية وهي القيام والركوع والسجود وجزء صورتي هي الهيئة الحاصلة من تقديم القيام على
الركوع والركوع على السجود ولم يذكر القراءة مع انها من الاجزاء المادية ايضا اذ لا دخل لها

في حصون الجزء الصوري بان الشرع لم يعين له محلا مخصوصا بعرين الفرضية كما عين لبا في
الاركان بل جعلها فرضا في الصلوة مطلقا حتى لو تركت بالكلية فلهذا الزم الفريق جعلوا مراعاة الترتيب بين الركوع
صحت الصلوة وانما لا يفتح لو تركت بالكلية
والتجود من الواجبات لا الزايدين وانصروا في التمثيل لوجوب رعاية الترتيب في الاركان على هذا
المثال يوتين ما قال صاحب الكافي في اواخر باب الحدث في الصلوة ان ما احدثت شرعية يراعي
وجوده صورة ومعنى في محله لانه كذلك فاذا غيره فقد قلب الفعل وعكسه وقلب المشروع باطل
ومنه يعلم تحقيق ما قال صاحب الهداية عند عد الواجبات ومراعاة الترتيب فيما شرع مكررا من
الافعال فانه اراد بما شرع مكررا في الركعة الواحدة كالسجدة فان من ترك الثانية ساهيا وقام
واتم صلوته فتذكر فعليه ان يسجد السجدة المتروكة ويسجد للسهو كما مر واحترز به عما شرع غير مكرر
فيها كالركوع فانه اذا وقع بعد التجود لا يقع تلك الركعة معتدا بها باجماع ذكره شراح الهداية
حتى قال في الجلالية بترتيب فرض فيما اتحدت شرعيته في كل ركعة كالقيام والركوع وليس بفرض
فيما تعددت شرعيته في كل ركعة كالسجدة حتى لو تذكر في ركوع الركعة الثانية انه ترك سجدة من الركعة
الاولى فاخطأ من ركوعه فسجدها لا يلزمه عليه اعادة الركوع فان قيل السجدة الثانية فرض كالاولى
ومن الاجزاء المادية فاي سر في جعل مراعاة الترتيب بينهما واجبا لا فرضا قلنا السر فيه ان اصل
السجدة ثابت بقوله تعالى اسجدوا وتكرارها بفعل الرسول عم كما سبق فاذا وجد الاولى في محلها فقد
حصل الترتيب المفروض لوجود مقتضى النص ولو فرض الترتيب بين السجدتين لزم مساواة ما بين
ثبت بالفعل لما ثبت بالنص مع ان الاول اعلى رتبة من الثاني ويعلم ايضا تحقيق ما قال في الذخيرة
اما تقديم الركن نحو ان يركع قبل القراءة فمن مراعاة الترتيب واجبة عند اصحابنا الثلثة خلافا لزفر
فان معناه ان مراعاة الترتيب في هذه الصورة خاصة واجبة عندهم وفرض عنده فانه يقيسه على
الاركان المرتبة كالقيام والركوع والتجود وهم يفرقون بينهما وبين تلك الاركان بما ذكرنا ويعلم
من جميع ما ذكر في هذا المحل ان كلام صدر الشريعة ههنا مختل اما اولا فلان قوله فيما تكرر ليس
قيدا آه مخالف لما صرح شراح الهداية انه احترازا عما شرع غير مكرر في الركعة الواحدة كالركوع فانه
اذا وقع بعد التجود لا يقع معتدا به واما ثانيا فلان ايرادهم لنظير تقديم الركن الركوع قبل القراءة
لا تعلق له بما نحن فيه لما عرفت ان القراءة ليست من الاركان التي لها مدخل في الترتيب واما ثالثا فلان
قوله نعلم ان رعاية الترتيب واجب مطلقا غير مطابق للواقع اذ لا يلزم من وجوب رعاية الترتيب
في صورة بخصوصها وجوب رعايته في صورة خالية عن ذلك الخصوص واما رابعا فلان المفهوم
من قوله ويخطر بالبال مما لا ينبغي ان يخطر بالبال لان الكلام ههنا كما اعترف به نفسه في مراعاة الترتيب
في الاركان وتكبير الافتتاح قد مر انه ليس بركن بل شرط والقعدة الاخيرة سياتي انها ايضا ليست بركن
ولو سلم فمراعاة الترتيب بين الشيئين انما يكون فرضا اذا امكن فك الترتيب بينهما ليكون مقدورا
فيكون فرضا والقعدة الاخيرة من حيث هي اخيرة وتكبير الافتتاح من حيث هو تكبير الافتتاح لا يقبل
فك الترتيب بينهما فكيف يصح ان يكون ما ذكره توجيها لكلام الهداية الحمد لله على توفيقه لكشف
اسرار هذا المقام وتحقيقه وقد وقع ههنا من بعض اهل السناف ومن له حرص على رد كلام المجتهدين
وشغف ما يتعجب الناظر فيه من حاله ويقيس عليه سائر ما صدر عنه من مقاله ومنها اي الفرائض

للزوج

للزوج من الصلوة بصنعه اي بفعله الاختياري باي وجه كان فانه فرض عنده لا عندهما لهما
ما روينا من حديث ابن مسعود ولان الخروج من الصلوة يضاد الصلوة فلا يكون من جملتها ولهذا
للصلوة تحريما وتحليلا فلا يخرج منها الا بصنعه كالحج ولانه لا يمكن اد[illegible]ية اخرى الا بالخروج من
هذه وكل ما لا يتوصل الى الفرض الا به يكون فرضا مثله كذا قال ا[illegible]ول في قوله ولان الخروج
من الصلوة اه بحث لانه انما يفيد عدم الركنية وهو لا ينافي الفرضية لجواز ان يكون كالتحريمة كما يشعر
به استدلال الامام بقوله ان للصلوة تحريما وتحليلا ويبين كيفية الخروج بقوله يسلم المصلي مع
الامام اي مقارنا سلامه بسلام الامام كما في التحريمة وفي رواية عنه بعد الامام كما مر وعندهما يسلم
بعده كما يكبر للتحريمة بعده عن يمينه ويساره فيقول السلام عليكم ورحمة الله الى جانبيه لانه عم
كان يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده الايمن وعن يساره حتى يرى بياض خده الايسر ناويا
بخطاب السلام عليكم القوم والحفظة من الملائكة اي ينوي بالتسليمة الاولى من عن يمينه من الرجال
والنساء والحفظة وقيل لا ينوي النساء في زماننا لان لا يحضرن المسجد غالبا وبالثانية من
عن يساره منهم لانه يستقبلهم بوجهه ويخاطبهم بلسا[illegible]هم بحثانه وناويا الامام في
جانبه ويهما ان حاذاه يعني ان ينوي امامه لانه من الحاضرين وهو احق منهم لانه احسن اليهم
بالتزام صلوتهم صحة وفسادا فان كان الامام في الجانب الايمن نواه فيهم وفي الايسر نواه فيهم
ولو بحذائه نواه بالاولى عند ابي يوسف اذ لا تعارض الجانبان فيرجح اليمين وعند محمد وهو رواية
عن ابي حنيفة ينويه في التسليمتين لان الجمع عند التعارض ممكن فلا يصار الى الترجيح ويسلم
الامام ناويا بهما اي بالتسليمتين والمراد خطابهما القوم والحفظة ويسلم المنفرد ناويا بهما
الحفظة فقط اذ ليس معه سواهم ولا يصح خطاب الغائب وهو اي لفظ السلام واجب والباقي
سنن وهي ظاهرة وكلها اي للصلوة واجبات اخر كرعاية الترتيب فيما تكرر في ركعة كالسجدة
وقد مر بيانه وترك التكرار فيما فرض غير مكرر كالركوع حتى لو كرره عمدا اثم او سهوا وجب السجدة
وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين والجهر والاسرار فيما يجهر ويسر بقدر ما يجوز به الصلوة قيل هما
سنتان حتى لا يجب سجود السهو بتركهما وقيل آداب هي نظره الى موضع سجوده حال القيام والى ظهر
قدميه حال الركوع والى ارنبته حال التجود والى حجره في قعوده والى منكبه الايمن حال التسليمة
الاولى والى الايسر عند الثانية لان المقصود الخشوع وترك التكليف فاذا تركه وقع بصره في هذه
المواضع قصدا ولم يقصد كذا قال الزيلعي وكظم فمه عند التثاوب اي ستره لقوله عم التثاوب
في الصلوة من الشيطان فاذا تثاوب احدكم فليكظم ما استطاع واخراج كفيه من كميه عند التكبير
لانه اقرب الى التواضع وابعد من التشبه بالجبابرة ودفع السعال ما استطاع لانه مع كونه ليس من
افعال الصلوة لو كان بغير عذر يفسدها فيجتنبه ما امكن والقيام ان لم يجعله الاولى يعني حين يقال
حي على الصلوة لانه امر به ادعناه علم واقبل فيستحب المسارعة اليه والشروع عند قد قامت الصلوة لما
لمؤذن امين وقد اخبر بقيام الصلوة فيشرع عند صونا لكلامه عن الكذب [illegible] الامام يجهر في الفجر
واولى العشائين اداء وقضاء والجمعة والعيدين والتراويح والوتر بعدها لانه المأثور المتوارث من
زمن النبي عم الى يومنا هذا لا في نفوته لانه ايضا كذلك والمنفرد يخير في الصلوة الجهرية ان ادى
اي اذا اراد المنفرد الاداء يخير ان شاء جهر كونه امام نفسه وهو افضل ليكون الاداء على هيئة الجماعة

ويروى ان من صلى على تلك الهيئة صلت بصلوته صفوف من الملائكة وان شاء خافت اذ ليس
خلفه من يسمعه قيد بالجهرية لانه لا يخير في غيرها بل يخافت فيه حتما هو الصحيح • كنفل بالليل
وانه يخير بين الجهر والمخافتة • الجهر افضل قيل ويخافت • المنفرد • ان قضى • الجهرية • مستقل بالنهار
في الهداية من فائتة العشاء بعد طلوع الشمس ان ام فيها جهر وان كان وحده خافت حتما وهو
وهو الصحيح لان الجهر مختص اما بالجماعة حتما او بالوقت في حق المنفرد على وجه التخيير ولم يوجد
احدهما • وقيل يخير • في الكافي من قضى العشاء نهارا ان ام جهر وان كان وحده خير والجهر
افضل ليكون القضاء على حسب الاداء قال صاحب النهاية قول المص هو الصحيح يخالف لما ذكره
شمس الائمة السرخسي وفخر الاسلام وقاضيخان والامام الترتاشي والامام المحبوبي في شروحهم
الجامع الصغير واجيب عنه بان ما ذكره المص من سببي الجهر ثابت بالاجماع وقد انتفى كلاهما
فينتفي الحكم واما موافقة القضاء الاداء الاول فليس على سببيتها اجماع ولا نص فجعلها سببا
يكون اثبات سبب بالراي ابتداء وهو باطل ولعل هذا حمل صاحب الهداية على حصر الصحة فيه
ليكون مراده الصحة دراية لا رواية • اقول فيه بحث لان الحكم انما ينتفي اذا كان الاجماع على حصر
السببية في المذكورين وليس كذلك كيف ولو كان على الحصر اجماع لما حصل الذهول عن هؤلاء
الفحول بل الاجماع على كون كل منهما سببا للجهر وقد تقرر في الاصول ان ما ثبت بالاجماع يجوز
تعليله والحاق غيره به لوجود العلة فيه وجواز الجهر في الوقت في حق المنفرد بل افضليته معلل بما
لزم من الحديث المذكور فان الجماعة كما هي مشروعة في الاداء مشروعة ايضا في القضاء فينبغي ان يكون
الجهر في قضاء المنفرد للجهرية ايضا افضل بدلالة الحديث فظهر انه ليس بصحيح دراية وايضا
وهذا اختاره صاحب الكافي • الجهر اسماع غيره • والمخافتة اسماع نفسه • هذا مختار الهندواني وقال
الكرخي الجهر اسماع نفسه والمخافتة تصحيح الحروف لان القراءة فعل اللسان الا التمامح والاول اصح
لان مجرد حركة اللسان لا يسمى قراءة بلا صوت وعلى هذا الخلاف كل ما يتعلق بالنطق كالتسمية
في الذبيحة ووجوب السجدة في التلاوة والطلاق والعتاق والاستثناء • ترك سورة اولي
العشاء • وقرأ الفاتحة قرأها • اي السورة • بالفاتحة جهرا في الاخريين ولو ترك الفاتحة
في الاوليين لا • اي لا يقضيها في الاخريين لانه يقرأ فاتحة الاخريين فلو قضى فيهما فاتحة
الاوليين يلزم تكرار الفاتحة في ركعة واحدة وهو غير مشروع • ويطال اولى الفجر على الثانية
فقط • اي لا اولى سائر الصلوات لانها سنة في الفجر اجماعا ليدرك الناس الجماعة وسنة الفجر لانه وقت
غفلة بخلاف سائرها والتطويل معتبر من حيث الاي ان كانت متقاربة في الطول والقصر وان
كانت متفاوتة اعتبر الكلمات والحروف وينبغي ان يكون التفاوت بقدر الثلث والثلثين الثلثين
في الاولى والثلث في الثانية وهذا بيان الاستحباب اما بيان الحكم فالتفاوت وان كان
فاحشا لا باس به لورود الاثر والحالة الثانية على الاولى تكره اجماعا وانما يكره التفاوت بثلث
آيات وان كان آية او آيتين لا يكره لانه عم قرأ في المغرب بالمعوذتين واخريهما اطول من
الاولى بآية كذا في الكافي • ولم يتعين سورة لجواز الصلوة • يعني لم يجز تعيينهما لجواز الصلوة
بحيث لو لم نقرأ فسدت الصلوة لاطلاق قوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القرآن وقال الشافعي
سورة الفاتحة متعينة للجواز لقوله عم لا صلوة الا بفاتحة الكتاب قلنا النص مطلق وخبر

الواحد

الواحد لا يقيده لانه نسخ • وكره تعيينها • اي سورة • لها • اي للصلوة مثل ان يقرأ الم تنزيل الكتاب
السجدة وهل اتى في صلوة الفجر يوم الجمعة والمنافقين في صلوة الجمعة وانما كره لما فيه من هجر الباقي
قالوا هذا اذا راه حتما بحيث لا يجوز غيرها او راى غيرها مكروها اما لو قرأها لكونها ايسر
عليه او يتركها ثم لا كراهة فيه لكن يشترط ان يقرأ غيرها احيانا لئلا يظن الجاهل ان غيرها
لا يجوز • سوى الفاتحة • فانها متعينة للقراءة في كل صلوة بلا كراهة وان لم تتعين بل ازهاه • المؤتم
لا يقرأه • خلف الامام • بل يستمع وينصت وان قرأ الامام آية ترغيب او ترهيب • لقوله تعالى واذا قرئ
القرآن فاستمعوا له وانصتوا فان اكثر اهل التفسير على انه خطاب للمقتدين ومنهم من حمله على حالة
الخطبة ولا تنافي بينهما فانما امروا بهما فيها لما فيها من قراءة القرآن • كذا الخطبة • اي المؤتم يستمع
الخطبة وينصت • وان صلى • الخطيب • على النبي عم الا اذا قرأ صلوا عليه فيصلي المستمع • سوا
وقعت العبارة في الكنز والوقاية هكذا لا يقرأ المؤتم بل يستمع وينصت وان قرأ امامه آية
ترغيب او ترهيب او خطب او صلى على النبي عم فاعترض عليه الزيلعي بان ظاهر قوله او خطب
معطوف على قرأ فلا يستقيم في المعنى لانه يقتضي ان يكون الانصات واجبا قبل الخطبة والصلوة
على النبي عم وهذا الاعتراض كان ممكن الدفع بان يكون المؤتم بمعنى من من شانه ان يأتم
ويجعل قوله او خطب عطفا على قرأ المحذوف بعد قوله لا يقرأ المؤتم فالمعنى لا يقرأ المؤتم اذا قرأ
امامه بل يستمع وينصت لكن غيرت العبارة فقلت وكذا الخطبة لئلا يرد من اول الامر • والبعيد
عن الخطيب • كالقريب • في وجوب الاستماع والانصات • الجماعة سنة مؤكدة • وقيل فرض
يعني اذا كان لمسجد امام وجماعة معلومان فصلى بعضهم باذان واقامة لا يباح لباقيهم تكرارها
بهما لكن لو كان مسجدا لطريق يباح تكرارها • ولو كرره اهله بدونها • جاز الا اذا صلى بهما • اي
باذان واقامة • او لا غيرا اهله • لان حقهم لا يسقط بفعل غيرهم • او • صلى بهما فيه اولا • اهله •
لكن • بمخافتة الاذان • لان مخافتتهم تكون عذرا لباقيهم • والاحق بالامامة • بين الحاضرين
الاعلم • اي اعلمهم باحكام الصلوة صحة وفسادا بعد ما يحسن من القراءة قدر ما يجوز به الصلوة
لان الحاجة الى العلم اكثر بالنظر الى غيره • فالاقرأ • اي ان تساووا في العلم فالاحق بها اكثرهم
قرآنا وتجويدا لقراءته لانه ركن في الصلوة • فالاورع • اي ان تساووا فيه فالاحق اشدهم
خوفا من الله تعالى واجتنابا من الشبهات قال عم من صلى خلف عالم تقي فكانما صلى خلف نبي
فالاسن • اي ان تساووا فيه فالاحق اكثرهم سنا لما روي ان النبي عم قال لابي مليكة ليؤمكم
اكبركم سنا • فالاحسن خلقا • اي ان تساووا فيه فالاحق احسنهم معاشا بالناس • فالاحسن
وجها • اي اكثرهم صلوة بالليل لما روي انه عم قال من اكثر صلوته بالليل حسن وجهه بالنهار
فالاشرف نسبا فالانظف ثوبا • لان في هذه الصفات تكثر الجماعة وان استووا يقرع او يختار
الى القوم كذا في معراج الدراية • وكره امامة عبد • لانه لا يتفرغ للتعلم فيغلب عليه الجهل • واعرابي
وهو الذي يسكن البادية عربيا كان او عجميا لان الغالب عليه الجهل • وفاسق • لانه لا يهتم لامر
دينه • واعمى • لانه لا يتوقى النجاسة ولا يهتدي الى القبلة بنفسه ولا يقدر على استيعاب الوضوء
غالبا • ومبتدع • اي صاحب هوى لا يكفر به صاحبه حتى اذا كفر به لم يجز اصلا • وولد زنا •

ان ليس له اب يؤدبه فيغلب عليه الجهل وان تقدموا جاز مع الكراهة • لقوله عم صلوا خلف كل بر وفاجر
وكره تطويله • اي الامام الصلوة لقوله عم من ام قوما فليصل بهم صلوة اضعفهم فان فيهم المريض
والكبير وذا الحاجة • وكره • جماعة النساء • وحدهن اذ يلزمهن احد المحظورين قيام الامام
وسط الصف وهو مكروه • او تقدم الامام وهو ايضا مكروه • في حقهن • ولو فعلن لم يتقدم الامام
بل يقف وسطهن اذ بعض الشر اهون من بعض • كالعراة • جمع عار فانهم اذا صلوا لم يتقدم
امامهم • وكره • حضور النساء في كل جماعة • في الصلوات الخمس والجمعة لما فيه من خوف الفتنة • و •
حضور • العجوز الظهرين • اي العصر والظهر • والفجر • لان الفسقة يجتمعون في اوقاتها وفرط
شفقتهم قد يحملهم على رغبة العجائز وفي الفجر والعشاء ينامون وفي المغرب بالطعام مشغولون
وفي الجنازة مضجعة فيمكنها الاعتزال عن الرجال فلا يكره في الكافي والفتوى اليوم على الكراهة
في كل الصلوة لظهور الفساد • ويقف الواحد عن يمينه • اي يمين الامام فانه عم صلى بابن عباس
فاقامه عن يمينه ولا يتاخر عن الامام في ظاهر الرواية وعن محمد انه يضع اصابعه عند عقب الامام
وان كان المقتدي اطول فموقع سجوده امام الامام لم يضر لان العبرة لموضع الوقوف لا لمكان
التسجود وان صلى في سيارة او خلفه جاز واساء فيهما في الاصح لمخالفة السنة • و • يقف
الاثنان خلفه • لانه عم فعل كذلك • ويقتدي متوضئ بمتيمم • لان التيمم طهارة مطلقة عندنا
كالوضوء ولهذا لا يتقدر بقدر الحاجة • و • يقتدي • غاسل بماسح • لان الخف مانع سراية الحدث
الى القدم وما حل بالخفين يزيله المسح • وقائم بقاعد • لانه عم صلى آخر صلوته قاعدا والقوم
خلفه قيام • ومتم بمتم • لاستوائهما في الحال الا ان بنى المتم قاعدا والامام مضطجعا • ومتنفل
بمفترض • لان الحاجة في حقه الى اصل الصلوة وهو موجود في حق الامام فيتحقق البناء • وبمتنفل
لاستوائهما في الحال • وحالف بحالف • يعني حلف رجلان كل منهما ان يصلي ركعتين فاقتدى
احدهما بالآخر صح كاقتداء المتنفل بالمتنفل • وحالف • بناذر • يعني نذر رجل ان يصلي ركعتين
وآخر حلف بالله لاصلين ركعتين واقتدى الحالف بالناذر جاز لانه كاقتداء المتنفل بالمفترض
• بلا عكس • اي لا يقتدي ناذر بحالف لانه كاقتداء المفترض بالمتنفل • لا ناذر بناذر • يعني
نذر رجل ان يصلي ركعتين وآخر كذلك فاقتدى احدهما بالاخر لا يجوز لان كلا منهما كمفترض
فرضا آخر • الا ان ينوي تلك المنذورة • بان نذر رجل ان يصلي ركعتين وقال آخر لله علي ان اصلي
تلك المنذورة ثم اقتدى احدهما بالآخر جاز لوجود الاشتراك • ولا رجل بامراة او صبي •
اما المراة فلقوله عم اخروهن من حيث اخرهن الله فلا يجوز تقديمها واما الصبي فلانه متنفل
فلا يجوز اقتداء المفترض • ولا طاهر بمعذور وقاري بامي ولابس بعار وغير موم بموم ومفترض
بمتنفل • لان في كل منهما بناء القوي على الضعيف وذا لا يجوز • وبمفترض فرضا آخر • لانتفاء
الاشتراك • ولا مسافر بمقيم بعد الوقت فيما يتغير بالسفر كالظهر والعصر والعشاء سوا كانت
تحريمة المقيم ايضا بعد الوقت او كانت في الوقت لخروج الوقت فاقتدى المسافر بخلاف ما اذا كانت
تحريمتهما في الوقت لخروج وهما في الصلوة او كانت الصلوة مما لا يتغير كالفجر والمغرب فانه يصح
وانما لم يصح فيما ذكر لان فيه بناء الفرض على غير الفرض حكما اما في القعدة ان اقتدى به في الشفع
الاول اذ القعدة فرض عليه بناء على الامام او في حق القراءة لو اقتدى به في الشفع الثاني فان

القراءة فيه نفل على الامام فرض على المقتدي • بل في الوقت • اي يقتدي المسافر بالمقيم فيما يتغير في الوقت
لاتحاد حالهما في الافتراض والتنفل اذ يجب على المسافر تكميل صلوة الرباعية حال الاقتداء بالمقيم
لانه بمنزلة نية الاقامة لانه يصير مقيما في حق هذه الصلوة تبعا لامامه فلم يلزم اقتداء المفترض بغير
المفترض في حق القعدة الاولى وحق القراءة في الاخريين اذ القراءة فرض في ركعات النفل وسياتي لهذا
زيادة تحقيق في باب صلوة المسافر ان شاء الله تعالى • ظهرات امامه محدث اعاد اي اقتدى بامام ثم ظهر
ان امامه محدث اعاد المقتدي صلوته لقوله عم ايما رجل صلى بقوم ثم تذكر جنابة اعاد واعادوا
ولو اقتدى امي وقاري بامي او استخلف امينا في الاخريين فسدت صلوتهم • اما صلوة القاري
فلانه ترك القراءة مع القدرة عليها واما صلوة الاميين فلانهما لما رغبا في الجماعة وجب ان
يقتديا بالقارئ ليكون قراءته قراءة لهما فترك القراءة التقديرية مع القدرة عليها والاستخلاف
القارئ الامي في الركعتين الاخريين فسدت الكل لان القراءة وجبت في كل الصلوة تحقيقا وتقديرا
ولم توجد خص الاخريين بالذكر لدفع توهم ان يصلح الامي في الاخريين بالاستخلاف لعدم وجوب
القراءة فيهما • ويصف الرجال • خلف الامام لقوله عم ليلني منكم اولوا الاحلام والنهي اي ليقرب
لتحفظهم في الذكورة • فالصبيان فالخناثى • بفتح الخاء جمع الخنثى كالجمالى جمع الجمل وقدم الصبيان
بامور الاول المكث في مكان المحاذاة قدر اداء ركن حتى لا يفسدها مارونه الثاني كون المحاذية
مشتهاة بان كانت ضخمة قابلة للجماع هو الصحيح والمراد كونها من اهل الشهوة في الجملة حتى لو كانت
مجنونة او صغيرة لا تشتهي لا يفسدها ولو كانت محرما او عجوزا ينفر عنها الطباع تفسد الثالث
كون صلوتهما ذات ركوع وسجود وان كانا يصليان بالايماء حتى ان المحاذاة في صلوة الجنازة
لا تفسد الرابع كون الصلوة مشتركة بينهما تادية بان يكون احدهما اماما للآخر فيما يؤديانه
او يكون لهما امام فيما يؤديانه فيشمل الشركة بين الامام والماموم وبين الماموم ثم ان
اشتراكهما في الصلوة قد يكون حقيقة كما في المدرك وقد يكون حكما كما في اللاحق فانه فيما يقضي
كانه خلف الامام كما سياتي وايضا انه اعم من الاداء والقضاء والفرائض وغيرها كصلوة
العيد والتراويح والوتر في رمضان فان المحاذاة في جميع ذلك مفسدة للقاس كونهما
في مكان واحد بلا حائل لانه يرفع المحاذاة وادناه قدر مؤخر الرحل لان ادنى الاحوال
القعود تقدر ادناه به وغلظه كغلظ الاصبع والفرجة تقوم مقام الحائل ولهذا لم يفرد لها
بالذكر وادناه قدر ما يقوم فيه الرجل كذا قال الزيلعي السادس كون جهتيهما متحدة حتى لو
اختلفت لا تفسد ولا يتصور اختلاف الجهة الا في جوف الكعبة او في ليلة مظلمة وصلى كل بالتحري
لذا قال السروجي في الغاية في باب الصلوة في الكعبة السابع ان ينوي امامتها او امامة النساء
وقت الشروع لا بعده ثم ان المحاذاة لا يجب كونها بجميع الاعضاء بل يكفي كونها ببعضها قال
ابو علي النسفي حد المحاذاة ان يحاذي عضو منها عضوا منه حتى لو كانت المراة على الظلة
والرجل بجذائها اسفل منها ان كان يحاذي الرجل شيئا منها يفسد صلوته وقال الزيلعي
المعتبر في المحاذاة الساق والكعب على الصحيح وبعضهم اعتبر القدم اذا عرفت هذا فاعلم ان
قوله مشتهاة فاعل حاذته اي حاذة مشتهاة رجلا مقدار ما يؤدي فيه ركن من اركان الصلوة

ولو كانت تلك المحاذاة ببعض عضو واحد فيكون قوله قدر ركن اشارة الى الشرط الاول قوله مشتهاة
ولو بمحارمه بان تكون اخته او بنته او نحو ذلك اشارة الى الشرط الثاني وقوله في صلوتها الكائنة
اشارة الى الشرط الثالث وقوله المشتركة تادية اشارة الى الشرط الرابع ولم يقل اداء لئلا
يتوهم مقابل القضاء وقوله في مكان بلا حائل متعلق بقوله حاذته واشارة الى الشرط الخامس
وقوله واتحد جمعهما اشارة الى الشرط السادس وقوله فسدت صلوته جزاء لقوله لو حاذته
وقوله ان نوى امامتها والا صلوتهما اشارة الى الشرط السابع قوم صلوا على ظهر ظلة في المسجد
وتحتهم او قدامهم نساء او طريق لم يجز صلوتهم لان الطريق وصف النساء مانع من الاقتداء كذا
في الخانية ولو لم يحاذهم من تحتهم نساء جازت صلوة من كان على الظلة اذ ليس بينهم وبين
الامام نساء فلا محاذاة ههنا لمكان الحائل فلا يفسد صلوتهم كرجل وامراة صليا صلوة واحدة
بينهما حائط المصلي على رفوف المسجد ان وجد في صحنه مكانا كره والا فلا ويمنع الاقتداء الطريق
الواسع بين الامام والمقتدي وهو الذي يجري فيه العجلة والاوقار والنهر الكبير وهو الذي
يجري فيه الزورق في المسجد حال من الطريق والنهر لا اي لا يمنع الاقتداء الفضاء الواسع فيه
اي في المسجد كذا في الخانية وقيل يمنع الاقتداء ايضا وقدر ما يمكن الاصطفاف فيه حال كونه
في الصحراء وقيل يمنع الاقتداء وفرجة قدر ثلثة اذرع في الصحراء والجبانة عند صلوة العيد
كالمسجد قال قاضي خان لو صلى بالناس صلوة العيد في الجبانة جازت صلوتهم وان كان
بين الصفوف فضاء او شارع لان الجبانة عند اداء الصلوة لها حكم المسجد الحائل بينهما
اي الامام والمقتدي لو كان بحيث يشتبه به اي بسببه حال الامام يمنعه اي الاقتداء والا
اي وان لم يشتبه فلا يمنعه الا ان يختلف المكان قال قاضي خان ان قام على الجدار الذي يكون
بين داره وبين المسجد ولا يشتبه عليه حال الامام يصح الاقتداء وان قام على سطح داره وداره
متصلة بالمسجد لا يصح اقتداؤه بالمسجد وان كان لا يشتبه عليه حال الامام لان بين المسجد
وبين سطح داره كثرة المتخلل فصار المكان مختلفا اما في البيت مع المسجد لم يتخلل الا الحائط ولم
يختلف المكان وعند اتحاد المكان يصح الاقتداء الا اذا اشتبه عليه حال الامام وقال ايضا
الامام اذا فرغ عن الصلوة يستحب ان يتحول الى يمين القبلة ويمين القبلة ما يكون حذاء يسار
المستقبل ويسار القبلة ما يكون بحذاء يمين المستقبل تكملة لمباحث الاقتداء المدرك في
الاصطلاح من صلى ركعات مع الامام والمسبوق من سبقه الامام بها اي بالركعات كلها
بان ادرك الامام بعد رفع راسه من الركوع الاخير او في التشهد او بعضها بان ادركه بعد
ركعة الاولى في الثانية او الثالثة في الرباعية واللاحق من فاته كلها اي كل الركعات او بعضها
بعد الاقتداء بان ادرك الامام في الركعة الاولى فسبقه الحدث فذهب وتوضا وجاء بعد فراغ
الامام فشرع يصلي الاربع بالتمام او سبقه الحدث بعد اداء ركعة او ركعتين او ثلث فشرع يصلي
ما فات وسياتي بيان حكمه المسبوق فيما يقضي له جهتان جهة الانفراد حقيقة فان ما يصلي ليس
بما التزمه مع الامام وجهة الاقتداء صورة حيث بني تحريمة على تحريمة الامام فبالنظر الى الجهة الاولى
كان كالمنفرد حتى يثني اي ياتي بالثناء اذا قام الى قضاء ما سبق به اذا ادرك الامام في القراءة
التي يجهر بها ويتعوذ ويقرا ويفسد ما يقضي بترك القراءة لا بالمحاذاة ويتغير الى الاربع

ما يقضي

ما يقضي بنية الاقامة ويلزمه التجدد بالسهو فيه اي فيما يقضي وكل ذلك من احكام المنفرد وبالنظر
الى الجهة الثانية كان كالمقتدي حتى لا يتم اي لا يجوز الاقتداء به لانه بان في حق التحريمة بخلاف
المنفرد وان صلح للخلافة اي لا يجعله امامه خليفة له اذا احدث ويقطع تكبيرة الافتتاح تحريمة
اي لو كبر ناويا استيناف صلوته وقطعها يصير مستانفا وقاطعا بخلاف المنفرد ويلزمه التجدد
بسهو امامه يعني لو قام الى قضاء ما سبق به وعلى الامام تجدنا سهو فعليه ان يعود ولو لم يعد كان
عليه ان يسجد في آخر صلوته بخلاف المنفرد حيث لا يلزمه التجدد بسهو غيره وان لم يحضر المسبوق
في سهوه اي سهو الامام ويأتي المسبوق بتكبير التشريق بخلاف المنفرد والاحق ليس له الجهتان
بل هو كانه خلف الامام حتى لا يتغير فرضه بنية الاقامة ولا ياتي بقراءة ولا سهو اي بجدد سهوا اسبق
ولا بما اي لا ياتي بما تركه امامه بالسهو ويفسد ما يقضي بالمحاذاة وعلى بخطاء القبلة من امامه وكل ذلك
من احكام المقتدي المسبوق يقضي اول صلوته في حق القراءة وآخرها في حق التشهد حتى لو ادرك
ركعة من المغرب مع الامام قضى بعده ركعتين وفصل بقعدة لانه اذا قضى ركعة فكانه صلى ركعتين بالنظر
الى التشهد وقراء في كل من الركعتين الفاتحة وسورة لان ما يقضي كانه اول صلوته ولو ترك القراءة
في احدهما يفسد صلوته ولو ادركها اي ركعة من ذوات الاربع صلى ركعة اخرى وقراءهما اي الفاتحة
وسورة وتشهد لانه كانه صلى ركعتين بالنظر الى التشهد ثم صلى ركعة اخرى وقراءهما اي الفاتحة
وسورة لان ما يقضي اول صلوته بالنظر الى القراءة ولا يتشهد لان ما يقضي آخر صلوته بالنظر الى
التشهد وخير في الثالثة بين القراءة والترك والافضل القراءة

باب الحدث في الصلوة

امام سبقه حدث غير مانع للبناء لا بد من هذا القيد لان المطلق كما في الكافي التمس غير صحيح كما سيظهر
ولو اي ولو كان سبق الحدث بعد التشهد قبل السلام اذ لم يتم صلوته لما عرفت ان الخروج بصنعه
فرض عند ابي حنيفة ولم يوجد يستخلف خبر لقوله امام اي استخلافا اذ خلق كان الامام عن الامام
يفسد صلوة المقتدي حتى لو احدث الامام فلم يقدم احدا حتى خرج من المسجد يفسد صلوة القوم
كذا في الكافي صورة الاستخلاف ان يتاخر محدثا واضعا يمين على انفه يوهم انه رعف فينقطع عنه
الظنون ويقدم من الصف الذي يليه بالاشارة ولو تكلم بطلت صلوتهم وله ان يستخلف ما لم يجاوز
الصفوف في الصحراء وما لم يخرج من المسجد فيه فلو لم يستخلف حتى جاوز عند الحد بطلت صلوة القوم
وفي صلوة الامام روايتان كما اذا حضر الامام عن القراءة اي قراءة قدر ما يجوز به الصلوة
فانه يستخلف ايضا عنده خلافا لهما ولو قراء ذلك القدر لم يجز الاستخلاف بلا خلاف لعدم الحاجة
اليه فيتوضا الامام ويبني باقيها على ما مضى ويتم صلوته ثمة اي مكان التوضي او يعود
الى مكانه ان فرغ امامه اي الذي استخلفه متصل بقوله يتم ثمة او يعود كالمنفرد فانه ايضا مخير
بين الاتمام ثمة والعود ووجه التخيير ان في الاول قلة المشي وفي الثاني اداء الصلوة في مكان
واحد فيختار ايا شاء والا اي وان لم يفرغ امامه عاد الى مكانه قطعا كذا اي كالامام المقتدي
اذا سبقه الحدث والافضل للمنفرد ومقتد فرغ امامه الاستيناف ليكون ابعد عن شبهة الخلل
فيتحقق الاداء بلا خلل ويبني الامام والمقتدي احرازا للفضيلة للجماعة ولو استخلف الامام
مسبوقا جاز لوجود المشاركة في التحريمة والاولى ان يقدم مدركا لانه اقدر على اتمام صلوته فينبغي
لهذا المسبوق ان لا يتقدم لعجزه عن التسليم ولو تقدم اتم صلوة الامام اولا بان ابتداء

من حيث انتهى اليه الامام لقيامه مقامه واذا انتهى الى السلام • قدر مدركا ليسلم بهم وحين اتمها •
اي المسبوق صلوة الامام بان قعد قدر التشهد • يفتح • اي المسبوق والمراد صلوته • المنافي • للصلوة
كالقهقهة والكلام ونحوهما • ويفتح • الامام • الاول • لانه وجد اثناء صلوتهما • الا عند قراءته • اي
الامام الاول بان توضأ • وادرك خليفته بحيث لم يسبقه بشيء واتم صلوته خلف خليفته • لا القوم • اي
لا يفتح المنافي القوم اذ قد تمت صلوتهم • وان لم يسبقه • اي الامام الاول حدث • وقعد قدر التشهد
فقهقه او احدث عمدا فسد صلوة المسبوق • لوجود المنافي في خلالها • وان تكلم او خرج من المسجد لا •
اي لا يفسد صلوة المسبوق لان القهقهة مفسدة للجزء الذي بلا فيه من صلوة الامام فيفسد مثله
من صلوة المقتدي الا ان الامام لا يحتاج الى البناء والمسبوق يحتاج اليه والمبنى على الفاسد فاسد
بخلاف الكلام لانه في معنى السلام فانه منه لا مناف ولهذا لا يفوت به شرط الصلوة وهو الطهارة
فاذا هاذف جزء لم يفسد • فلم يؤثر ذلك في حق المسبوق ولكنه يقطع فيما وانه لا في غيرا وانه والكلام
في معناه من حيث انه لا يبطل شرط الصلوة وهو الطهارة بخلاف القهقهة والحدث العمد وكذا الخروج
من المسجد فانه قاطع لا مفسد • وما نفه • اي مانع البناء • الحدث العمد والجنون والاغماء والاستناء
باحتلام • بان نام في صلوته نوما لا ينقض وضوءه فاحتلم • او غيره • كتذكر او مس بشهوة كذا في
الظهيرية • والقهقهة واصابة بول كثير • جاوز قدر الدرهم • وسيلان نجسة وظهور الحدة في
الاستنجاء الا ان يضطر كذا المرأة • اي عورتها في الاستنجاء تمنع البناء الا ان تضطر ايضا • والقراءة
ذاهبا وجائيا • قيل لو قرأ ذاهبا تفسد وآتيا لا وقيل بالعكس والتصحيح الفساد فيهما لانه في الاول
اتى ركنا مع الحدث وفي الثاني مع المشي • بخلاف التسبيح والتهليل في الاصح • اذ ليس فيهما اداء
ركن • وطلب الماء بالاشارة • عطف على الحدث العمد او القراءة • وشراؤه بالتعالي • قيد به لظهور
فساد الصلوة بصريح الايجاب والقبول • والمكث قدره اداء ركن بعد سبق الحدث الا اذا كانا • اي
الحدث والمكث • نائما اي في حال نوم الحدث فان ذلك لا يمنع البناء • والخروج من المسجد وتجاوز
الصفوف في غيره • كالقهقهة • بعد ما ظن انه احدث ثم ظهر طهره ولو عمل عملا • يعد التشهد منافي
الصلوة تمت • الصلوة لوجود الخروج بصنعه • ولو وجده • منافي الصلوة بعده • بلا صنعه بطلت •
الصلوة لوجود المنافي قبل تمامها خلافا لهما • فتبطل • الصلوة • بقدرة المتيمم • في الصلوة • على
استعمال • الماء ورؤيته • اي وتبطل ايضا برؤية • المتوضي المقتدي بالمتيمم الماء • قال في الكافي
وبطلت ان رأى متيمم ماء قال الزيلعي المراد بالرؤية القدرة على الاستعمال حتى لو رآه ولم
يقدر على استعماله لا تبطل ولو قدر بلا رؤية بطلت فدار الامر على القدرة لا غير وتقييد بالمتيمم
لبطلان الصلوة عند رؤية الماء غير مفيد لانه لو كان متوضئ يصلي خلف متيمم فرأى المقتدي
الماء بطلت صلوته لعلمه ان الامام قادر على الماء باخباره وصلوة الامام تامة لعدم قدرته
ولعذا عبرت تلك العبارة الى ما ترى • ونزع المائع خفه بعمل يسير • بان كان واسعا لا يحتاج
الى المعالجة في النزع وان كان النزع بفعل عنيف تمت صلوته لوجود الخروج بصنعه • ومضي
مدة مسحه ان وجد الماء • وقيل مطلقا وتعلم الآية • اي تذكره او حفظه بالسماع من غيره
بلا اشتغال بالتعلم والا تمت صلوته لوجود الخروج بصنعه ونفع في المتون المشهورة لفظ سورة
مكان آية ولا يستقيم الا على قولهما • وتبل العاري ثوبا • اي ثوبا يجوز فيه الصلوة • وتدة

المومي على الاركان • فان آخر صلوته قوي فلا يجوز بناؤه على الضعيف • وتذكر فائتة عليه وهو
صاحب الترتيب • وكذا اذا كانت فائتة على الامام فتذكرها المؤتم بطل صلوة المؤتم وحده كذا قال
الزيلعي • وتقديم القارب امتيا وطلوع الشمس في الفجر ودخول وقت العصر في الجمعة وزوال
عذر المعذور وسقوط الجبيرة عن برء ووجدان المصلي بالنجس ما يزيله ودخول الوقت المكروه
على مصلي القضاء وعدم ستر الجارية عورتها اذا كانت تصلي بغير قناع فاعتقته • فان هذه
الاشياء مفسدة للصلوة بلا صنعه عند خلافا لهما وهو مبني على ان الخروج بصنعه فرض عنده
لا عندهما كما مر • ركع او سجد فاحدث او ذكر سجدة سجدها فان بنى اعاد ما احدث فيه قطعا وما ذكر
فيه ندبا • يعني ان من احدث في ركوعه او سجوده • وتوضأ • وبنى فلا بد ان يعيد الركوع والسجود الذي
احدث فيه لان اتمام الركن انما هو بالانتقال وهو مع الحدث لا يتحقق فلا بد من الاعادة ولو كان
اماما فقدم غيره • وامّ المقتدم على الركوع والسجود جاز • لامكان الاتمام بالاستدامة وان تذكر في ركوعه
او سجوده • انه ترك سجدة في الركعة الاولى فقضاها لا يجب عليه اعادة الركوع او السجود لكن ان اعاد
يكون مندوبا ليقع الصلوة مرتبة بقدر الامكان • امّ واحدا فاحدث • الامام • فلو كان • المقتدي
رجلا فامام • اي فذلك المقتدي امام • بلا نية • اي منعين بخلافة الاول وان لم ينوه لما فيه
من صيانة الصلوة كما مر في اول الباب وتعيين الامام لقطع المزاحمة عند الكثرة ولا مزاحم
هنا ويتم الاول صلوة مقتديا به كما اذا استخلفه حقيقة • والا • اي وان لم يكن ذلك الواحد
رجلا بل صبيا او امرأة او خنثى • فسدت صلوته في رواية • لاستخلافه من لا يصلح للامامة
وقيل لا تفسد اذا لم يوجد منه الاستخلاف قصدا وكذا الحكم فيما اذا كان ذلك الواحد اميا او متنفلا
خلف المفترض او متيمما خلف المسافر في القضاء • اخذه رعاف فكف الى انقطاعه ثم توضأ • وبنى
ولا يجب عليه الاستيناف

باب ما يفسد الصلوة وما يكره فيها

يفسدها التكلم عمدا
قيد بالعمد لانه من الاذكار ففي غير العمد يجعل ذكرا وفي العمد كلاما • ورده • لم يقيد بالعمد لانه ليس
من الاذكار بل هو كلام وتخاطب • ويفسدها • الكلام مطلقا • اي سواء كان عمدا او سهوا او نسيانا
او قليلا او كثيرا • والدعاء بما يشبه كلامنا نحو اللهم ارحمني ثوب كذا اللهم زوجني فلانة وعند
الشافعي لا يفسده • والانين • وهو ان يقول آه في الكافي عن ابي يوسف ان آه لا يفسد سواء كان
من وجع او ذكر جنة او نار • والتأوه • وهو ان يقول اوه يفسد بهما وفي التتارخانية سئل محمد
بن سلمة عن ذلك فقال لا يقطع وفي الغياثية قالوا الاخذ بهذا احسن للفتوى لانه قما يبتلى به
اذا اشتد مرضه • والتأفيف • وهو ان يقول اف • وبكاء بصوت لوجع او مصيبة لا لذكر الجنة والنار
لان الانين ونحوه اذا كان من ذكرها صار كانه يقول اللهم اني اسألك الجنة واعوذ بك من النار
ولو صرح به لا تفسد صلوته وان كان من وجع او مصيبة صار كانه يقول انا مصاب فعزوني
ولو صرح به تفسد كذا في الكافي • وتنحنح بلا عذر • بان لم يكن مدفوعا اليه اي مضطرا
بل كان لتحسين الصوت ان ظهر به حرف نحو اح بالفتح والضم عند ابي حنيفة ومحمد وان
كان مضطرا لاجتماع البزاق في حلقه لا يفسد كالعطاس فانه لا يقطع وان حصل به
تكلم لانه مدفوع اليه طبعا واما الجشاء فان حصل به حروف ولم يكن مدفوعا اليه يقطع
عندهما وان كان مدفوعا اليه لا يقطع كذا في الكافي • وتنحية عاطس • بالسنتين والتشميت

والثاني فصح وهو ان يقول يرحمك الله وجه افساده انه من كلام الناس اذ يقع به التخاطب بينهم
ولو قال العاطس والسامع الحمد لله لا يفسد لانه ليس جوابا عرفا ولو قال العاطس لنفسه يرحمك الله
لا يفسد لانه بمنزلة قوله يرحمني الله وبه لا يفسد كذا في الظهيرية • وجواب خبر سوء بالاسترجاع
بان يقول انا لله وانا اليه راجعون • وسار بالحوقلة • بان يقول الحمد لله • وعجب بالسبحلة • بان يقول
سبحان الله • والهيللة • بان يقول لا اله الا الله ذكر الجواب لانه لو لم يرد بالتحميد ونحوه الجواب بل اعلامه
بانه في الصلوة جاز صلوته اتفاقا وفيما بالتحميد ونحوه لان الجواب بما ليس بثناء يفسد اتفاقا • و
يفسدها قراءة من مصحف • لانه يتلقن من المصحف فاشبه التلقن من غيره • وفتحه على غير امامه • لانه
تعليم وتعلم فكان من كلام الناس قوله على غير امامه يشمل فتح المقتدي على غير المصلي وعلى المصلي وحده
وفتح الامام والمنفرد على اي شخص كان فكل ذلك يفسد الا اذا قصد به التلاوة دون الفتح نظيره
ما لو قيل له ما مالك فقال الخيل والبغال والحمير فانه يفسد صلوته اذا اراد به جوابا والا فلا وان فتح
على امامه لا يفسد استحسانا وقيل ان قرأ ما يجوز به الصلوة يفسد لانه لا ضرورة اليه وقيل ان انتقل
الى آية اخرى ففتح عليه يفسد صلوة الفاتح وكذا صلوة الامام ان اخذ بقوله لعدم الحاجة اليه
وينبغي للمقتدي ان لا يعجل بالفتح اذ ربما يتذكر الامام فيكون التلقين بلا حاجة وللامام ان لا يفتح
اليه بل يركع لو قرأ قدر الفرض والا انتقل الى آية اخرى • واكله وشربه • لانهما ينافيان الصلوة
ولا فرق بين العمد والنسيان لان حالة الصلوة مذكرة هذا اذا لم يكن بين اسنانه ماكول اما اذا كان
فابتلعه لا يفسد صلوته كما سياتي • وسجوده على نجس • وعن ابي يوسف يفسد السجدة لا الصلوة
حتى لو اعادها على موضع طاهر صح لان اداءها على النجاسة كالعدم لهما ان الصلوة لا تتجزى
فاذا فسد بعضها فسد كلها بخلاف وضع يديه وركبتيه فان صلوته تجوز لان وضعهما عليه
لترك الوضع اصلا وبترك وضعهما لا يمنع الجواز بخلاف الوجه فان ترك وضعه يمنعه • واداء ركن
او امكانه بكشف عورة او نجاسة • لو انكشفت عورته في الصلوة فسترها بلا لبث جاز صلوته اجماعا
لان الانكشاف الكثير في الزمان اليسير كالانكشاف اليسير في الزمان الكثير واذا لا يمنع
فكذا هذا فان ادى ركنا مع الانكشاف او مكث بقدر ما يمكن فيه من اداء ركن فسدت وكذا
لو قام على موضع نجس او اصاب ثوبه نجاسة اكثر من الدرهم او وقع في صف النساء للزحمة
فاذى او مكث فسدت • عند ابي يوسف وعند محمد • لا يفسد كشف العورة وملابسة النجاسة بالمكث
ما لم يؤده • اي الركن يعني انه لا يعتبر قدر اداء الركن بل حقيقة اداءه • واستخلاف مقتدين
خارج المسجد • يعني اذا كان المسجد ملآن من القوم والصفوف متصلة بهم خارج المسجد
فسبق الامام حدث فخرج من المسجد واستخلف رجلا من خارج المسجد يفسد صلوة الكل لما مر
ان خلو مكان الامام عند يفسد الصلوة لكنه ما دام في المسجد جعل كانه لم يخل مكانه وعند محمد
لا تفسد لان لمواضع الصفوف حكم المسجد كما في الصحراء • و • استخلاف • انثى ولو خلفه نساء •
اي استخلف الامام امراة وقد سبقه حدث وخلفه رجال ونساء يفسد صلوته وصلوة القوم
لاشتغاله باستخلاف من لا يصلح خليفة له فيفسد صلوته وبفسادها يفسد صلوة القوم • وكل عمل
كثير • اختلف في تفسيره وعامة المشايخ على انه ما يعلم ناظر ان عامله غير مصل وقيل ما يستكثره
المصلي قيل الامام انسر خير وهذا اقرب الى مذهب ابي حنيفة فان دابه التفويض الى راي المبتلى

وقيل ما يحتاج

وقيل ما يحتاج الى اليدين • لا نظر • عطف على قراءته • الى مكتوب وهو • قرآنا كان او غيره • او اكل
ما بين اسنانه • فانه لا يفسد لانه تبع لريقه ولهذا لا يفسد به الصوم وقيل اذا كان ما بين اسنانه
قليلا كما دون الحمصة لا يفسد صلوته واذا كان اكثر منه يفسد كذا في النهاية • او مرور مار في
الصحراء بموضع سجوده • تكلموا في الموضع الذي يكره المرور فيه والاصح انه موضع صلوته في الصحراء
وهو من قدمه الى موضع سجوده • فانه لا يفسد الصلوة • وان اثم • المار • ويعذر • المصلي • امامه فيه
اي الصحراء • سترة ان ظن المرور ودفعه • اي المرور • بالاشارة او التسبيح لانهما تحرزا
عن العمل الكثير • ان عدمها • اي السترة متصل بقوله ودفعه • او قربهما • اي المصلي والسترة
ان وجدت • وكفى • للجماعة • سترة الامام واثم المار في المسجد الصغير بالمرور بين يديه مطلقا
اي سواء كان ما بينهما قدر الصفين او اكثر • بالاحايل • بينهما • والمسجد الكبير قيل كالصغير
وقيل كالصحراء • لما فرغ من بيان ما يفسدها وما لا يفسدها شرع في بيان ما يكره فيها وما لا يكره
فيها فقال • وكره تثاوبه • لانه من التكاسل والامتلاء فان غلبه فليكظمه ما استطاع وان زاد
وضع يده او كمه على فيه • وتمطيه • لانه ايضا من الكسل • وتغميض عينيه • للنهي عنه • وكف ثوبه • اي
رفع ثوبه من بين يديه اذا اراد السجود فانه نوع تجبر • وسدله • وهو ان يجعل ثوبه على راسه وكتفيه
ثم يرسل طرافه من جوانبه فانه تشبه باهل الكتاب • وعبثه • اي لعبه • به • اي بثوبه • وبدنه • لانه
خارج الصلوة منهي عنه فما ظنك فيها • وعقص شعره • للنهي عنه وهو ان يجمع شعره على هامته ويشده
بخيط او صمغ ليتلبد • وفرقعة اصابعه • للنهي عنه ايضا • والتفاته • بان يلوي عنقه للحاجة للنهي عنه
ايضا فلو نظر بمؤخر عينيه يمنة ويسرة من غير ان يلوي عنقه او يلوي لحاجة لا يكره ولو حول صدره
عن القبلة فسدت صلوته • ورفع بصره الى السماء • للنهي عنه ايضا • واقعاء • للنهي عنه ايضا وهو ان
يقعد على اليتيه وينصب ركبتيه ويضع يديه على الارض فانه يشبه اقعاء الكلب • وافتراش ذراعيه
للنهي عنه ايضا • وتربعه • لان فيه ترك سنة القعود للتشهد • بلا عذر • فلو كان بعذر لم يكره
وتخصره • للنهي عنه ايضا وهو وضع اليد على الخاصرة • وقلب الحصا لا مرة • اي وكره قلب الحصا
ليتمكن من السجود الا ان يقلب مرة للنهي عنه ايضا والرخصة في المرة قال عم يا ابا ذر مرة او ذر
وعد الآي • جمع آية • والتسبيح باليد • للنهي عنه ايضا وتحلقا فالهما فلا يكره عدها بالقلب ولا باليد
خارج الصلوة • وقيام الامام في المحراب او على دكان او الارض وحده • هذا قيد للقيود المذكورة
يعني يكره قيام الامام في المحراب وحده لانه تشبه باهل الكتاب لا قيامه في الخارج وسجوده فيه
لانتفاء سبب الكراهة وكذا يكره قيامه على دكان وحده والقوم على الارض للنهي عنه وللتشبه
وكذا عكسه في الاصح لانه يشبه اختلاف المكانين فكان تشبها ولان فيه ازدراء بالامام ثم قدر الارتفاع
قامة ولا باس بما دونها ذكره الطحاوي ورواية عن ابي يوسف وقيل مقدار ذراع وعليه الاعتماد
وان كان مع الامام بعض القوم لا يكره في الصحيح لزوال المعنى الموجب للكراهة • والقيام خلف صف
فيه • اي في ذلك الصف • فرجة • للنهي عنه • ولبس ثوب فيه تصاويره • لانه يشبه حامل الصنم
وان يكون بين يديه تنور او كانون فيه نار • لشبهه بعبادة المجوس لانهم يعبدون الجمر او
يكون • فوق راسه او خلفه او بين يديه او بحذائه صورة • لحديث جبريل عم انا لا ندخل بيتا
فيه كلب او صورة واشدها كراهة ان يكون امام المصلي ثم فوق راسه ثم على يمينه ثم على يساره

ثم خلفه وفي الغاية ان كان التمثال في مؤخر الظهر لا يكره لانه لا يشبه عبادته وفي الجامع الصغير
اطلق الكراهة الا ان تكون صغيرة او مقطوعة الرأس او لغير ذي روح فانها اذا كانت كذلك
لا تعبد فلا تكره • وصلوته حاسرا راسه • للتكاسل وعدم المبالاة لا للتذلل حتى لو كان له
لم يكره • او • صلوته • وهو يدافع الاخبثين • اي البول والغائط وهو جملة حالية اي صلوته حال
مدافعته لهما • او الريح • المنهي عنه • وصلوته في ثياب البذلة • وهي ما يلبس في البيت ولا يذهب
بها الى الاكابر • وسد جبهته من التراب • المنهي عنه لا اي لا يكره • قتل حية وعقرب • في الصلوة لحديث
ابي هريرة رضي الله عنه امر بقتل الاسودين الحية والعقرب ثم قيل انما يقتل اذا تمكن من قتلهما بفعل يسير
كالعقرب واما اذا احتاج الى المعالجة والمشي فيفسد وذكر في المبسوط انه لا تفصيل فيه لانه رخصة
كالمشي في الحدث والاستقاء من البئر • ولا الصلوة الى ظهر قاعد يحدث • وقيل تكره والصحيح ما ذكرنا
لما روي انه عم اذا اراد ان يصلي في القصراء امر عكرمة ان يجلس بين يديه ويصلي • والى مصحف
او سيف معلقين • لانهما لا يعبدان والكراهة باعتبارها وان قال بعض بكراهتهما • والى سراج
لان المجوس لا يعبدون اللهب بل الجمر • او على بساط فيه تصاوير • لانه اهانة وتحقير للصورة وليس
بتعظيم • ان لم يسجد عليها • اي الصورة بان كانت موضع جلوسه وقيامه فان السجود عليها تشبه بعبدة
الاوثان • كذا لفظ كذا هنا كالفصل في عبارة الكنز ووجه الفصل بين الكلامين ان الثاني
غير متعلق بالصلوة • يكره الوطء والبول والتغوط • فوق مسجد • لانه بناء في اجتراء
لان لسطح المسجد حكم حتى لو قام عليه مقتديا بالامام صح فلو صعد اليه المعتكف لم يفسد اعتكافه
ولم يحل للحائض والجنب الوقوف عليه لا فوق • بيت فيه مسجد • والمراد ما اعد للصلوة في البيت بان
كان له محراب لانه ليس بمسجد حتى جاز بيعه فلم يكن لحرمة المساجد كذا في الكافي • ويكره • غلق بابه
لانه يصلي المسلمين فلا يمنع منه عنهم قالوا هذا في زمانهم وفي زماننا لا باس به في غير اوان
الصلوة اذ لا يؤمن على متاع المسجد لا • اي لا يكره • تزيينه بالجص والساج • هو خشب يجلب من الهند
وماء الذهب بماله • اي مال الباني • واما المتولي فيضمن قيمة ما زين به • اذا فعل • ذلك من مال الوقف
قرأ بعد الفاتحة من وسط السورة لا يكره • وقيل يكره • وقرأ خاتمة السورة في الركعتين يكره وكذا
وكذا خاتمة سورة في ركعة سورة او سورتين في ركعتين وقيل لا يكره فيهما جمع بين سورتين في ركعة
لا يكره وقيل يكره • ولو كرر سورة في الركعتين يكره الا في النفل وينبغي ان لا يفصل بين الركعتين
بسورة او سورتين وانما يفصل بسورة كذا في القنية قرأ في الركعة الاولى المعوذتين قال بعضهم
يقرأ في الثانية بالفاتحة وشيء من البقرة وقال بعضهم يعيد قل اعوذ برب الناس في الثانية كذا في
الخانية قرأ في الاولى قل اعوذ برب الناس قرأ في الثانية ايضا قرأ بعض السورة في كل ركعة
قيل يكره وقيل لا هو الصحيح قرأ سورة فقرأ في الثانية سورة فوقها يكره والآية كالسورة كذا
في مجمع الفتاوى سقطت قلنسوته او عمامته في الصلوة فرفع القلنسوة بيد واحدة افضل من الصلوة
بكشف الرأس واما العمامة فان امكنه رفعها ووضعها على الرأس بيد واحدة معقودة كما كانت فستر
الرأس اولى وان اختلت واحتاج الى تكويرها فالصلوة بكشف الرأس اولى من عقدها وقطع الصلوة
كذا في التتارخانية ولو صلى رافعا بكيه الى المرفقين يكره ولو صلى مع السراويل والقميص عند يكره
لصلي اذا كان لا بس شقة او فرجيه ولم يدخل يديه اختلف المتاخرون في الكراهة والمختار انه لا يكره

انما في الخلاصة **باب الوتر والنوافل** • الوتر فرض على لا اعتقادي • وقد مر الفرق بينهما
وهو المراد بما روي انه واجب في الظهيرية انه فريضة عملا لا علما وواجب علما وهي سنة مؤكدة عندهما
للا يكفر جاحده • تراج على كونه غير اعتقادي • ويقضي • تراج على كونه فرضا اذ لو كان سنة لم يقض وكذا
قوله • وتذكر • في الصلوة • المكتوبة يفسدها • ولو كان سنة لما افسدها وقوله • وتذكر فائتة فيه يفسده
ولو كان سنة لما افسده وقوله • ولا يعاده • الوتر • لا عاد تالعشاء • ولو كان سنة لاعيد تبعا للفرض
هو ثلث ركعات بتسليمة • لما روي انه عم كان يوتر بثلث لا يسلم الا في اخرهن رواه ابي وجماعة من
الصحابة • يقرأ • المصلي • في كل من الركعات • الفاتحة وسورة • لانه المروي عن النبي عم كما سياتي
ولان وجوبه لما كان بالسنة وجب القراءة في الجميع احتياطا • وقبل ركوع الثالثة يكبر رافعا يديه فيقنت
فيه • اي فيما قبل الركوع لما روي انه عم اوتر بثلث ركعات قرأ في الاولى سبح اسم ربك الاعلى وفي
الثانية قل يا ايها الكافرون وفي الثالثة قل هو الله احد وقنت قبل الركوع وعند الشافعي بعده فيقول
اللهم انا نستعينك ونستهديك ونستغفرك ونتوب اليك ونؤمن بك ونتوكل عليك ونثني
عليك الخير كله نشكرك ولا نكفرك ونخضع لك ونخلع ونترك من يفجرك اللهم اياك نعبد ولك
نصلي ونسجد واليك نسعى ونحفد نرجو رحمتك ونخشى عذابك ان عذابك بالكفار ملحق روي
بكسر الحاء وفتحها والكسر اصح والقوم يتابعون الامام الى هنا فاذا شرع الامام في الدعاء قال اولئك
يتابعونه ويقرؤنه معه وقال محمد لا يتابعونه ولكن يؤمنون والدعاء اللهم اهدنا فيمن هديت وعافنا
فيمن عافيت وتولنا فيمن توليت وبارك لنا فيما اعطيت وقنا يا ربنا شر ما قضيت انك تقضي ولا
يقضى عليك انه لا يذل من واليت ولا يعز من عاديت تباركت ربنا وتعاليت فلك الحمد على
ما قضيت ونستغفرك اللهم ونتوب اليك وقل رب اغفر وارحم وانت خير الراحمين • وايما •
اي في كل السنة وقال الشافعي لا يقنت في الوتر الا في النصف الاخير من رمضان دون غيره
وقال الشافعي يقنت في صلوة الفجر ايضا في الركعة الثانية بعد الركوع لحديث انس رضي الله عنه كان
يقنت في صلوة الفجر الى ان فارق الدنيا ولنا حديث ابن مسعود رضي الله عنه قنت في صلوة الفجر
شهرا يدعو على حي من احياء العرب ثم تركه والترك دليل النسخ والترجيح بفقه الراوي او بالمرئي
فانه حاضر فيترجح على المبيح • ويتبع فائت الوتر • اي يتبع في قراءة القنوت حتى شافعيا يقنت
بعد الركوع لان اختلافهم في الفجر كما سياتي مع كونه منسوخا دليل على انه يتابعه في قنوت الوتر
لكونه ثابتا بيقين فصار كالثناء والتشهد والدعاء بعده وتسبيحات الركوع والسجود • للفجر •
اي لا يتبع شافعيا يقنت في الفجر عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يتبعه لانه مقتد للامام والقنوت
مجتهد فيه فصار كتكبيرات العيدين والقنوت في الوتر بعد الركوع ولنا انه منسوخ لما روينا ولا متابعة
في المنسوخ فصار كما لو كبر خمسا في الجنازة حيث لا يتبعه بل يسكت فيما يتابعه فيما يجيء تابعه وقيل
يقعد تحقيقا للمخالفة لان السكت شريك الثاني والاول اظهر لوجوب المتابعة في غير القنوت
ومن لم يحسنه • اي القنوت • يستحب ان يقول اللهم اغفر لي مرات • لما • وهو اختيار الامام ابي الليث
• او • يقول • اللهم ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار • وهو اختيار بعض
المشايخ كذا في معراج الدراية • تذكره انه ترك القنوت في الركوع • متعلق بتذكره • او القيام منه • اي
الركوع • لم يقنت فيه • اي الركوع لانه ليس محلا للقنوت • ولو قنت في القيام بعد الركوع • لم يعد الركوع

لان الركوع فرض والقنوت واجب ولا يجوز رفض الفرض لاقامة الواجب ويسجد للسهو لذوالث
القنوت عن محله الاصلي ركع الامام قبل فراغ المقتدي منه تابعه اي القنوت تابعه اي قطع المقتدي
القنوت وتابع الامام لان ترك المتابعة يفسد الصلوة دون ترك القنوت بخلاف التشهد يعني
اذا سلم الامام قبل فراغ المقتدي من التشهد لا يقطع التشهد ولا يتابعه في السلام اذ لا يلزم عنا
من تركها فساد الصلوة ادرك المقتدي الامام في الركوع من ثالثة اي الركعة الثالثة من وتر
رمضان كان المقتدي مدركا للقنوت لان ادراكه في الركوع ادراكه في القيام قنت في الركعة الاولى
او الثانية سهوا لم يقنت في الثالثة لان تكرار القنوت غير مشروع لما فرغ عن احوال الوتر شرع في بيان
احوال النوافل فقال سن سنة مؤكدة ركعتان قبل الفجر وبعد الظهر والمغرب والعشاء وست اربع
بتسليمة حتى لو اداها بتسليمتين لا يكون معتدا بها ولهذا لو نذر ان يصلي اربعا بتسليمة فصلى
اربعا بتسليمتين لا يخرج عن النذر وبالعكس يخرج كذا في الكافي قبل الظهر والجمعة وبعدها اي
الجمعة والاصل فيه قوله عم من ثابر على ثنتي عشرة ركعة في اليوم والليلة بنى الله تع له بيتا في الجنة
وفسر ذلك عم على نحو ما ذكر وندب اربع قبل العصر والعشاء وبعدها اي بعد العشاء بتسليمة وست
بعد المغرب بتسليمة وكره زيادة نفل النهار على اربع بتسليمة والليل على ثمان لان السنة وردت
في صلوة الليل الى الثمان وفي صلوة النهار الى الاربع ولم ترد بالزيادة فيكره لان ما لا دليل
عليه لا يثبت والافضل فيهما اي الليل والنهار رباع اي اربعة وعندهما في النهار رباع وفي
الليل مثنى وعند الشافعي فيهما مثنى لا يصلي على النبي عم في القعدة الاولى في اربع قبل الظهر والجمعة
وبعدها اي الجمعة واذا قام الى الثالثة من ذوات الاربع المذكورة لا يستفتح اي لا يقرا سبحانك
اللهم اه لانها لتاكدها اشبهت الفرائض ولهذا اختلف في وجوب سجدة السهو على من زاد على التشهد
فيها وفي البواقي من ذوات الاربع وهي ما سوى المذكورات يصلي ويستفتح لان كل شفع منها
يعتبر صلوة مستقلة لانتفاء تشبه الفرضية فيها طول القيام اولى من كثرة السجود لقوله عم افضل
الصلوة طول القنوت اي القيام ولان القراءة تكثر بطول القيام وبكثرة الركوع والسجود يكثر
التسبيح والقراءة افضل منه وسن تحية المسجد وهي ركعتان قبل القعود لقوله عم اذا دخل احدكم
المسجد فلا يجلس حتى يركع ركعتين واداء الفرض يغني بهما كذا قال الزيلعي وندب ركعتان بعد
الوضوء لقوله عم ما من احد يتوضأ فيحسن الوضوء ويصلي ركعتين يقبل بقلبه ووجهه عليهما
الا وجبت له الجنة واربع قضاء في الضحى لما روت عائشة رضي الله عنها عم كان يصلي الضحى اربع
ركعات ويزيد ما شاء فرض القراءة في ركعتي الفرض يعني ان القراءة فرض في ركعتين من
الفرض غير متعينتين حتى لو لم يقرا في الكل او قرا في ركعة فقط فسدت صلوته وواجب في
الاوليين حتى لو تركها فيهما وقرا في الاخريين جاز صلوته ويجب عليه سجود السهو ان سهى
وباثم ان عمد وفرضت في كل النفل والوتر اما النفل فلان كل شفع منه صلوة على حدة والقيام
منه الى الثالثة بمنزلة تحريمة مبتداة ولهذا لا يجب بالتحريمة الاولى الا ركعتان في المشهور
عن اصحابنا واما الوتر فللاحتياط كالوتر ولزم النفل بالشروع قصدا احترازا عن الشروع
ظنا كما اذا ظن انه لم يصل فرض الظهر فشرع فيه فتذكر انه قد صلاه صار ما شرع فيه نفلا
لا يجب اتمامه حتى لو قطعه لا يجب القضاء ولو عند الغروب والطلوع والاستواء فيجب القضا

بالافساد

بالافساد وقد مر تحقيقه في اول كتاب الصلوة ناوي الاربع قضى ركعتين لو نقض لشفع الاول
او الثاني يعني اذا شرع في اربع ركعات من النفل وافسد الشفع الاول يقضيه فقط لانه فسده
ولم يشرع في الثاني وكل شفع من النفل صلوة على حدة وان لم يفسده وقعد على الركعتين وقام
الى الثالثة وافسد يقضي الشفع الثاني فقط لان الاول قد تم وافسد الثاني فلزم قضاؤه
او لم يقرا فيهما اي الشفعين لان الاصل عند ابي حنيفة ان ترك القراءة في الركعتين يبطل التحريمة
وفي احديهما لا بل يفسد الاداء فاذا لم يقرا في الشفع الاول بطلت التحريمة فلزم قضاء الشفع الاول
لصحة الشروع فيه لا الثاني لفساد الشروع فيه ببطلان التحريمة او لم يقرا في الشفع الاول
فالتحريمة لم يفسد ويبطل التحريمة فافسده يلزم قضاؤه وبطلان التحريمة لم يصح الشروع في الثاني
او في الشفع الثاني لان الشفع الاول قد تم والثاني فسد فلزم قضاؤه او في احدى الركعتين
من الشفع الاول لانه فسد فلزم قضاؤه ولم يصح الشروع في الثاني لبطلان التحريمة وفي
ركعات اربعا ان لم يقرا في احدى كل من الشفعين لانه اذا لم يقرا في احدى كل منهما فسد
اداء كل مع صحة الشروع فلزم قضاؤه ولم يصح الشروع فلزم قضاء الركعات او ترك القراءة
في الشفع الثاني واحدى ركعتي الاول لانه لما ترك في احدى الاول فسد الاداء وبقي التحريمة
فصح الشروع في الثاني واذا لم يقرا في الثاني فسد ايضا فلزم قضاء الاربع ولا قضاء ان لم
يقعد بينهما اي اذا صلى اربع ركعات من النفل ولم يقعد بين الشفعين كان ينبغي ان يفسد
الشفع الاول ويجب قضاؤه لان كل شفع من النفل صلوة ومع ذلك لا يفسد قياسا على الفرض كما سياتي
تحقيقه في باب سجود السهو او نقض بعده التشهد اولا اي نوى اربع ركعات من النفل وقعد على
الركعتين بقدر التشهد ثم نقض لا قضاء عليه لان ما وجب عليه اداه ولم يشرع في الشفع الثاني
ليجب قضاؤه ويتنفل قاعدا مع قدرة القيام ابتداء وكره بقاء الا لعذر اي ان قدر على القيام
جاز ان يشرع في النفل قاعدا وان شرع فيه قائما كره ان يقعد فيه مع القدرة على القيام واذا
عرض له عذر لم يكره ويتنفل راكبا خارج المصر وهو كل موضع يجوز للمسافر قصر الصلوة فيه
وسياتي في باب الصلوة على الدابة والتقييد به ينفي اشتراط السفر والمراد في المصر موميا
ويكون سجوده اخفض من ركوعه ولو كان صلوته الى غير القبلة لان النوافل غير مختصة بوقت
فلو التزم النزول واستقبال القبلة انقطع عنه النافلة بخلاف الفرائض فانها مختصة بوقت
فلا تجوز على الدابة الا لضرورة وكذا الواجبات من الوتر والمنذور وما شرع فيه فاسدا وصلوة
وصلوة الجنازة وسجدة تليت على الارض واما السنن الرواتب فنوافل وعن ابي حنيفة انه ينزل لانها
آكد من غيرها وبنى بنزوله يعني اذا افتتح راكبا ثم نزل بنى لا ركوبه يعني اذا افتتح راكبا ثم ركب
لا يبني لانه افسد ما شرع فيه لان في الاول يؤديه اكمل مما وجب عليه وفي الثاني العود التحريمة موجبة
للركوع والسجود فلا يجوز اداؤه بالايما وسياتي زيادة كلام فيه في باب الصلوة على الدابة ان
شاء الله تع التراويح جمع ترويحة وهي في الاصل اسم للجلسة وسميت بالترويحة لاستراحة الناس
بعد اربع ركعات بالجلسة ثم سميت كل اربع ركعات ترويحة مجازا لما في آخرها من الترويحة وهي
سنة رسول الله صلعم اذ قد صح انه عم اقامها في بعض الليالي وبين العذر في تركه المواظبة
عليها وهو خشية ان تكتب علينا ثم واظب عليها الخلفاء الراشدون وقد قال عم عليكم

وبقي التحريمة فصح الثاني
وفي احدى الركعتين من الشفع الثاني لان الاول
بطل بعد الشروع فلزم
قضاؤه

بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين من بعدي • وهي سنة الرجال والنساء • وقال بعض الروافض سنة
الرجال فقط • والجماعة فيها • اي في التراويح • سنة على الكفاية • حتى لو ترك اهل المسجد اساؤا
ولو اقامها البعض فالمتخلف تارك للفضيلة ولم يكن مسيئا اذ قد تخلف بعض الاصحاب وعن ابي يوسف
من قدر على ان يصلي في بيته كما يصلي مع الامام فصلوته في بيته افضل والصحيح ان الجماعة في
البيت فضيلة وبالجماعة في المسجد فضيلة اخرى فهو حاز احدى الفضيلتين وترك الفضيلة الزائدة
كذا في الكافي • وان فاتته لا تقضى اصلا • اي لا بالجماعة ولا منفردا لان القضاء من خواص الفرض
وما يتبعه من المؤكدات • ويستحب تاخيرها الى • انتهاء • ثلث الليل وهي خمس ترويحات لكل •
اي لكل ترويحة تسليمتان • فيكون التسليمات عشرا والامام والقوم يأتون بالثناء في كل •
تكبيرة الافتتاح • ويجلس بين الترويحتين قدر ترويحة وكذا بين الخامسة والوتر • لانه المتوارث
من زمن الاصحاب رضي الله عنهم هذا • ويزيد على التشهد • اي الامام الصلوة على النبي عم • الا ان يمل
القوم • فح يتركها • السنة لختم مرة • ويختم في ليلة السابع والعشرين لكثرة الاخبار انها ليلة القدر
ولا يترك الختم لكسلهم • اي القوم • وقيل • القائل صاحب الاختيار • الا فضل في زماننا
قدر ما يثقل عليهم ومن صلى العشاء وحده فله ان يصلي التراويح بالامام ولو تركوا الجماعة في
الفرض لم يصلوا التراويح جماعة ولو لم يصلها • اي التراويح • بالامام صلى الوتر به ولا يوتر • اي
لا يصلي الوتر • بجماعة خارج رمضان • للاجماع ولا يصلي تطوع بجماعة الا قيام رمضان وعن
شمس الائمة ان التطوع بالجماعة انما يكره اذا كان على سبيل التداعي اما لو اقتدى واحد واثنان
بواحد لا يكره واذا اقتدى ثلثة بواحد اختلف فيه وان اقتدى اربعة بواحد كره اتفاقا كذا
في الكافي • [illegible] • الشارع فيها • اعلم ان الاصل ان نقض العبادة قصدا
بلا عذر حرام لقوله تع ولا تبطلوا اعمالكم وان النقض للاكمال اكمال معنى فيجوز كنقض المسجد للاصلاح
ونقض الظهر للجمعة وللصلوة بالجماعة فرية على الصلوة منفردا فجاز نقض الصلوة منفردا لاحراز
فضل الجماعة اذا تقرر هذا فاعلم ان من شرع في فريضة منفردا • اذا اقيمت • اي شرع الامام في تلك
الفريضة • قطعها • خبر لقوله الشارع فيها • واقتدى • بالامام • ان لم يسجد للركعة الاولى •
لانها محل القطع للاكمال • او سجد وهو في غير رباعي • لانه ان لم يقطع وصلى ركعة اخرى يتم صلوته
في الثنائي ويوجد الاكثر في الثلاثي وللاكثر حكم الكل ففيه شبهة الفراغ وحقيقته لا يحتمل النقض
فكذا شبهته • او فيه • اي في الرباعي • لكن ضم اليها اخرى • ليصير ركعتين نافلة ويحرز فضيلة الجماعة
بقطعه • وان صلى ثلثا منه • اي الرباعي • اتم • اي ضم اليها اخرى لانه قد ادى الاكثر وللاكثر حكم
الكل فلا يحتمل النقض كما مر • ثم ايتم • اي اقتدي • متنفلا الا في العصر • لان النفل بعده مكروه
والشارع في النفل لا يقطع • لانه ليس للاكمال • واختلف في سنن الظهر • اذا اقيمت • والجمعة •
اذا خطب فقيل يقطع على راس الركعتين لانها نوافل سنت يروى ذلك عن ابي يوسف وقيل يتمها
اربعا لانها بمنزلة صلوة واحدة والقطع هنا للاكمال بخلاف الظهر • لا يخرج احد من مسجد اذن
فيه • من غير ان يصلي فيه • الا امام جماعة اخرى • اي من ينتظم به امرها بان يكون مؤذن مسجد
او امامه او من يقوم بامر جماعة يتفرقون او يقلون بغيبته وفي النهاية ان خرج ليصلي في مسجد
حيه مع الجماعة فلا باس به مطلقا من غير قيد بالامام والمؤذن • والا • مصلي الظهر والعشاء مرة

بعدي

بعني ان كان صلى فرض الوقت لا يكره الخروج بعد النداء لانه قد اجاب داعي الله مرة فلا باس
في تركه ثانيا • ولا يخرج من مسجد احد • عند الاقامة فيه • لان من خرج اتهم بمخالفة الجماعة عيانا
اذ ربما يظن انه لا يرى جواز الصلوة خلف اهل السنة • الا المقيم • اي مقيم جماعة اخرى فلا باس
في خروجه • ومصلي الفجر والعصر والمغرب مرة • فان له الخروج ايضا لكراهة التنفل بعدها كما سبق
لا مصلي الظهر والعشاء • فانه لا يخرج بعد الاقامة لجواز التنفل بعدهما • خاف فوت الجماعة في الفجر
ترك سنته ويقتدي • لان ثواب الجماعة اعظم والوعيد بتركها الزم فكان احراز فضيلتها اولى
ومدرك ركعة منه • اي الفجر • صلاها • اي سنته يعني ان من يتوقع ادراك ركعة من فرض الفجر
صلى السنة وان فات عنه الركعة الاولى • ولا يقضيها • اي سنة الفجر • الا تبعا • للفرض اذا فاتت معه
وقضاها مع الجماعة او وحده والقياس في السنة ان لا تقضى لاختصاص القضاء بالواجب لكن
ورد الخبر بقضائها قبل الزوال تبعا للفرض وهو ما روي انه عم قضاها مع الفرض غداة ليلة
التعريس بعد ارتفاع الشمس فبقي ما وراه على الاصل وفيما بعد الزوال اختلاف المشايخ اما اذا
فاتت بلا فرض فلا تقضى عندهما وقال محمد احب الي ان يقضيها الى الزوال ولا تقضى قبل طلوع
الشمس بالاجماع لكراهة التنفل بعد الصبح • وفي الظهر يتركها • اي السنة • مطلقا • اي سواء ادرك
ركعة منه او لا اذ ليس لسنة الظهر فضيلة سنة الفجر حتى قالوا لو كان العالم مرجعا للفتوى لترك
سائر السنن الا سنة الفجر كذا في الكافي • وقضاها قبل شفعيه • اي الركعتين اللتين بعد الفرض
وهذا عند ابي يوسف وعند محمد قضاها بعدها ونقل صدر الشهيد الاختلاف بالعكس • ولا يقضي
غيرها • من السنن فانها لا تقضى بعد الوقت اجماعا واختلفوا في قضائها تبعا للفرض والاصح انها
لا تقضى وفي الخلاصة لو صلى سنة الفجر والاربع قبل الظهر ثم اشتغل بالبيع او الشراء او الاكل
فاته بعد السنة اما بالاكل لقمة او شربة ماء فلا يبطل السنة وقيل الظاهر انه لا يعيدها تارك سنن
الصلوات للخمس ان لم يرها حقا كفر والا اثم كذا في الكافي • مدرك ركعة من ذوات الاربع • كالظهر
والعصر والعشاء • مدرك فضل الجماعة لا مصل بها واختلف في مدرك الثلث واللاحق • يعني
ان من ادرك ركعة منها ادرك فضل الجماعة لوجود الاشتراك معهم لكنه لم يصلها جماعة اذ فائتة
الاكثر ولهذا الوجه لا يصلي الظهر مع الامام ولم يدرك الثلث لا يحنث لان شرط حنثه ان يصلي
الظهر مع الامام وقد انفرد عنه بثلث ركعات وان ادرك معه ثلث ركعات وفاته ركعة فعلى
ظاهر الجواب لا يحنث لانه لا يحنث ببعض المحلوف عليه بخلاف اللاحق لانه خلف الامام حكما
ولهذا لا يقرأ فيما سبق به وذكر شمس الائمة انه يحنث لان الاكثر حكم الكل وروي عن ابي يوسف
ان اللاحق لا يحنث الا ان يقول ان صليت بصلوة الامام وهو القياس كذا قالوا ولم يتعرض
لمدرك ركعتين اقول وجه عدم التعرض له ان حكمه منهم من حكم الطرفين فان مدرك ركعة اذا ادرك
فضل الجماعة فاولى ان يدركه مدرك ركعتين واذا اختلف في كون مدرك الثلث مصليا بالجماعة
فاولى ان لا يصلي مدرك ركعتين فتدبر • من امن فوت الوقت يتطوع قبل الفرض • يعني ان من
فاته الجماعة فاراد ان يصلي الفرض منفردا فهل ياتي بالسنن قال بعض مشايخنا لا ياتي بها
لانها انما ياتي بها اذا ادى الفرض بالجماعة لكن الاصح ان ياتي بها وان فاتته الجماعة الا اذا
ضاق الوقت فح يترك • اقتدى براكع فوقف حتى رفع راسه فاته الركعة يعني اقتدى بامام

راكع فوقف حتى رفع الامام راسه لم يدرك ركعة لفوات المشاركة فيه المستلزم لفوات الركعة
بخلاف راكع لحقه امامه فجاز خلافا لزفر لوجود المشاركة في جزء

باب قضاء الفوائت

الترتيب بين الفروض والوتر اداء وقضاء فرض علي • يعني ما يفوت للجواز بفوته وقد مر
مرارا يعني ان الكل اذا كان فائتا لا بد من رعاية الترتيب بين الفروض الخمسة وكذا بينها
وبين الوتر وكذا اذا كان البعض فائتا والبعض وقتيا لا بد من رعاية الترتيب فيقضي الفائتة
قبل الوقتية وعندها لا ترتيب بين الفروض والوتر لانه سنة عندهما ولا ترتيب بين الفروض
والسنة والاصل في لزوم الترتيب قوله عم من نام عن صلوة او نسيها فلم يذكرها الا وهو يصلي
مع الامام فليصل التي هو فيها ثم ليقض التي تذكر ثم ليعد التي صلى مع الامام وقد صرح شراح
الهداية بانه خبر مشهور تلقته العلماء بالقبول فيثبت به الفرض العملي كما في الحديث الوارد
في الحاذاة • فان صلى • تفريع على قوله الترتيب بين الفروض فرض • خمسة • من الفروض • ذاكرا
فرضا • فائتا فسدت • الخمسة فساده • موقوفا • عند ابي حنيفة وفسدت عندهما بلا توقف لكن عند
ابي يوسف فسد وصف الفرضية وعند محمد اصل الصلوة • ان ادى • فرضا • سادسا صح الكل • اي
الستة عنده مع وصف الفرضية • وان قضاه • اي ذلك الفائت • قبل السادس بطل فرضية الخمس
وتصير نفلا عند ابي حنيفة كما كانت كذلك عند ابي يوسف قبل قضائه لهما ان الخمسة ادت مع قلتها
بلا ترتيب ففسدت فلا تنقلب صحيحة والكثرة الحاصلة بالسادس انما يؤثر فيه وفيما بعده حيث يصحان
اتفاقا لا في الخمسة الماضية كما ان الكلب المعلم اذا ترك الاكل ثلث مرات يثبت الحل فيما بعد الثلث
لا فيما قبله وله في القول بفساد الخمسة ملاحظة وجوب الترتيب فيما دون الستة وفي القول بالتوقف
ان وجوب الترتيب انما هو في القليل دون الكثير فلما احتمل ان يؤدي السادس فيبلغ الى الكثرة
فلا يراعي الترتيب يصح الخمسة وان يقضي الفائت قبل السادس ويبقى قليلا فيراعي الترتيب
فيفسد فلهما لم يصح الجزم بالفساد مع ان الكثرة الموجبة لسقوط الترتيب قائمة بمجموع الستة
مستندة الى اولها كاثر المستدرات فكانه صلى الخمس حال سقوط الترتيب فوقعت صحيحة وانما
لم يبطل الاصل عند ابي حنيفة وابي يوسف لان بطلان الوصف بما يخصه لا يوجب بطلان الاصل
كما في صوم كفارة معسر اذا ايسر حيث لا يقع كفارة بل يصير نفلا • ولم يجز فجر من ذكر انه
لم يوتر • تفريع على قوله بين الفروض والوتر وفيه خلاف لهما بناء على ان الوتر واجب عنده
وسنة عندهما • ويسقط • الترتيب • بفوت ستة • من الفروض مكررا فيصلح ان يكون سببا
للتخفيف لسقوط الترتيب الواجب بينها انفسها وبينها وبين اغيارها والاصل فيه القضاء بالاغماء
حيث ثبت ان عليا رضه اغمي عليه اقل من يوم وليلة فيقضي الصلوة وعمار بن ياسر رضه اغمي عليه
يوما وليلة فقضاهن وعبد الله بن عباس رضه اكثر من يوم وليلة فلم يقضهن فدل على ان التكرار
معتبر في التخفيف • ويسقط ايضا • بضيق الوقت فان بقي منه • اي الوقت • ما يسع بعض الفوائت مع
الوقتية يقضي ما يسعه • من الفوائت • معها • اي الوقتية كما اذا فات العشاء والوتر ولم يبق من
وقت الفجر الا ما يسع خمس ركعات يقضي الوتر ويؤدي الفجر عند ابي حنيفة وكذا اذا فات الظهر
والعصر ولم يبق من وقت المغرب الا ما يصلي فيه سبع ركعات يصلي الظهر والمغرب • ويسقط
ايضا • بالنسيان فيعيد العشاء والسنة لا الوتر من علم انه صلى العشاء بلا وضوء والاخرين

قيد يعني اقتدى بالامام فركع قبل الامام فوقف حتى رفعه امامه صح

من الفروض فان الفائتة بفوت الكثرة تتكرر وحده

به

به • يعني ان من تذكر في الوقت انه صلى العشاء بلا وضوء والسنة والوتر به بعد العشاء والسنة
اذ لم يصح اداء السنة قبل الفرض مع انها ادّيت بالوضوء لانها تبع الفرض اما الوتر فصلوة مستقلة عنده
فصح اداؤه لان الترتيب بينه وبين العشاء فرض لكنه ادى الوتر بزعم انه صلى العشاء بالوضوء
فكان ناسيا ان العشاء في ذمته فسقط الترتيب وعندهما يقضي الوتر ايضا تبعا للفرض لانه سنة عندهما
ويسقط ايضا • بالظن المعتبر فاذا صلى الظهر ذاكرا للترك الفجر فسد واذا قضى الفجر وصلى العصر
وهو ذاكر الظهر يجوز العصر • تفريع على قوله وبالظن المعتبر فانه اذا صلى الظهر وهو ذاكر انه لم يصل
الفجر فسد ظهره فاذا قضى الفجر وصلى العصر وهو ذاكر الظهر يجوز العصر اذ لا فائتة عليه في ظنه حال ادا
العصر وهو ظن معتبر لانه مجتهد فيه ذكره الزيلعي • اجتمعت الحديثة والقديمة جازت الوقتية بتذكر
الحديثة ولا يعود الترتيب بعود الكثرة الى القلة فيصح • وفي من ترك صلوة شهر مثلا حتى سقط الترتيب
فاخذ يؤدي الوقتيات فترك فرضا • قوله فيصح آه تفريع على قوله اجتمعت الحديثة والقديمة فانه اذا اخذ
يؤدي الوقتيات صار فوائت الشهر قديمة وهي مسقطة للترتيب فاذا ترك فرضا يجوز مع ذكره
اداء وقتي • او قضى صلوة شهر الا واحدة او ثنتين • عطف على قوله ترك صلوة شهر وتفريع على قوله
ولا يعود الترتيب اه اي ويصح وفي من قضى صلوة شهر الا واحدة او ثنتين فانه اذا قضاها كذلك
قلت الفوائت ولا يعود الترتيب فيصح اداء الوقتية وعن بعض المشايخ ان قلت بعود الكثرة عاد
الترتيب زجرا له عن التهاون بالصلوة والاول اختيار شمس الائمة وفخر الاسلام وقال ابو حفص
الكبير وعليه الفتوى • اذا كثرت الفوائت • فاشتغل بالقضاء يحتاج الى تعيين الظهر والعصر وغيرهما
ويجزي ايضا ظهر يوم كذا او عصر يوم كذا اذ عند اجتماع الظهرين في الذمة لا يتعين احدهما فاختلاف
الوقت كاختلاف السبب واختلاف الصلوة كاختلاف المسبب فان اراد تسهيل الامر عليه • نوى اول
ظهر عليه او آخره • اي اخر ظهر عليه فان نوى الاول فصلى ما يليه يصير اولا وكذا لو نوى اخر ظهر عليه
وصلى ما قبلها يصير آخرا فيحصل التعيين • كذا الصوم • اي كما يحتاج الى التعيين في الصلوة يحتاج
ايضا اليه في الصوم • لو كان ما عليه من القضاء • من رمضانين • فينوي اول صوم عليه من رمضان
الاول او الثاني او آخر صوم عليه من رمضان الاول او الثاني • والا • اي وان لم يكن من رمضانين
فلا • يحتاج الى التعيين حتى لو كان عليه قضاء يومين من رمضان واحد فقضى يوما ولم يعين
جاز لان السبب في الصوم واحد وهو الشهر وكان الواجب عليه اكمال العدد والسبب في الصلوة
مختلف وهو الوقت وباختلاف السبب يختلف الواجب فلا بد من التعيين كذا في الخلاصة قال
في النصاب وفي مجمع الفتاوى اذا قضى الفائتة ينبغي ان يقضيها في بيته لا في المسجد حتى لا يطلع
الناس على ذلك لان تاخير الصلوة عن الوقت معصية فلا ينبغي ان يطلع عليه غيره وفي الخلاصة
رجل فاتته صلوات كثيرة في حالة الصحة ثم مرض مرضا يضره الوضوء فكان يصلي بالتيمم ولا يقدر
على الركوع والسجود كان يصلي بالايماء فادى الفوائت في المرض بهذه الصفة جاز ولو صح وقدر على
القضاء يسقط القضاء

باب صلوة المريض

اذا تعذر القيام لمرض • حصل • قبلها
اي الصلوة • او بها • وخاف زيادته • اي المرض • او خاف • بطء البرء به • اي بسبب القيام • او خاف
دوران الراس او يجد للقيام الما شديدا فعله • جواب اذا تعذر • كيف شاء • من التربع وغيره فصلى
قاعدا يركع ويسجد وان قدر على بعض القيام قام • بان كان قادرا على التكبير قائما او على التكبير

اذا تعذر اعلم ان الخوف من القيام قد يكون حقيقيا بحيث لو قام سقط وقد يكون خيليا بان خاف زيادة المرض او ابطاء البرء وفي هذه الصورة فانه لو وجد في القيام الما شديدا صلى قاعدا يركع ويسجد هديه الحقير

وبعض القراءة فانه يؤمر بالقيام قال شمس الائمة هو المذهب الصحيح ولو ترك هذا خفت ان لا يجوز
صلوته • وان تعذر اي الركوع والسجود لا القيام • اومي قاعدا • وهو افضل من الايماء قائما
او ليكن • سجوده اخفض • من ركوعه لان الايماء قائم مقامها فاخذ حكمها • ولا يرفع اليه شيئا
ليسجد عليه لقوله عم لمريض دخل عليه عائدا ان قدرت ان تسجد على الارض فاسجد والا فاومئ • ولو
رفع اليه شيئا • وخفض راسه او سجد على ما لا يجد حجمه • ولا يستقبل عليه جبهته • جاز • لوجود الايماء
والا فلا • وان تعذر • اي القعود • اومي مستلقيا ورجلاه نحو القبلة • لقوله عم يصلي المريض قائما
وان لم يستطع فقاعدا وان لم يستطع فعلى قفاه يومي ايماء فان لم يستطع فالله احق بقبول العذر منه
وينبغي ان يوضع تحت راسه وساده ليشبه القاعد ويتمكن من الايماء اذ حقيقة الاستلقاء
يمنع الايماء للصحيح فكيف للمريض كذا في الكافي • وان تعذر • الايماء • اخرت • الصلوة فيه اشارة الى
انها لا تسقط • ولا يومي بعينيه ولا بحاجبيه ولا بقلبه • لما روينا وفيه خلاف زفر • مرض في صلوته
يتم بما قدر • اي صلى صحيح بعد صلوته قائما ثم مرض يتمها قاعدا يركع ويسجد اويومي ان لم يقدر على
الركوع والسجود او مستلقيا ان لم يقدر على القعود لانه بنى المادي على الاعلى كما اذا اقتدى المومي
بالصحيح • صح فيها • يبني قائما • لان البناء كالاقتداء والقائم على يقتدي بالقاعد فكذا المنفرد
يبني آخر صلوته على اولها • وعم كذلك • اي صح في الصلوة لا يبني بل يستانف • لان اقتداء الركع
والساجد بالمومي لم يجز فكذا البناء • للتطوع • القائم يجوز • ان يتكئ على شيء • كعصا او حائط
او يقعد ان عيي • لانه عذر هنا مسئلتان مسئلة القعود ومسئلة الاتكاء وكل على نوعين
بعذر وبلا عذر اما الاتكاء بعذر فغير مكروه اجماعا وبغير عذر كذلك عند ابي حنيفة وعندهما
مكروه واما القعود بعذر فغير مكروه وبغير عذر جاز وكره عنده ولم يجز عندهما • جن او اغمي عليه
يوما وليلة قضى الخمس ان زاد وقت صلوة لانه لما ذكرنا في باب قضاء الفوائت ان عليا رضه
اغمي عليه اقل من يوم وليلة فقضاها حين وانتبه وقت صلوة الى وقته فلم يقضهن فدل ان التكرار
معتبر في التخفيف والجنون كالاغماء فيما رواه ابو سليمان هو الصحيح • وهو الاصح • لا ما نقل
عن ابي يوسف ان المعتبر هو الزيادة من حيث الساعات اي الازمنة لا ما تعارفه اهل النجوم • زال
عقله بالمسح او الخمر لزمه القضاء • وان طال • اي زوال العقل لان سقوط القضاء عرف بالاثر
اذا حصل بآفة سماوية فلا يقاس عليه ما حصل بفعله • قطعت يداه ورجلاه من المرفق والكعب لف
ونشر • لا صلوة عليه • كذا في الكافي • وقيل ان وجد من يوصيه بامره ليغسل وجهه ومواضع القطع
ويمسح راسه والا وضع وجهه وراسه في الماء او يمسح وجهه ومواضع القطع على جدار فيصلي • كذا
في التتارخانية [illegible] كل موضع يجوز للمسافر قصر الصلوة فيه • اي في
ذلك الموضع وهو خارج عمران مقامه سواء كان مقامه مصرا او قرية كما سياتي في صلوة المسافر
جاز فيه • اي في ذلك الموضع • التطوع له • اي للمسافر • وتغيير عليها • اي الدابة • بايما • حيث توجهت
الدابة قبلة كان او لا • ولو بلا عذر • اي جاز التطوع فيه على تقدير عدم العذر • وجاز فيه • المكتوبة
به • اي بعذر قال قاضي خان اذا صلى على الدابة بعذر ان لم يقدر على ايقافها جاز الايماء عليها
جاز الايماء عليها وان كانت تسير وان قدر لم يجز لاختلاف المكان بسيرها وفي القنية اذا سيرها
راكبها لا يجزيه الفرض ولا التطوع • وهو اي العذر • ان يخاف في النزول على نفسه او دابته من

سبع

سبع او لص او كان في طين لا يجد مكانا جافا او كان عاجزا • لكبر سنه او ضعف مزاجه او خوف
ذلك • او دابته جموح لو نزل لا يركب بلا معين • كذا في الظهيرية • او كان في البادية على الراحلة
كالسنن • باب الصلوة في السفينة • الاصل فيها ما روي انه عم لما بعث جعفر بن ابي طالب الى
الحبشة امرهم ان يصلي في السفينة قائما الا ان يخاف الغرق وعن سويد بن عقلة قال سالت
ابا بكر وعمر رضه عن الصلوة فيها فقالا ان كانت جارية فصل قاعدا وان كانت راسية فصل قائما
يتوجه المصلي فيها القبلة • بان يدور اليها اليها • كيف ما دارت • السفينة • عند الافتتاح ويؤمي
الصلوة • لانه يمكنه الاستقبال من غير مشقة بخلاف الدابة اذ لا يمكنه الاستقبال الى القبلة
مع سير الدابة • القادر على القيام • في السفينة • والقادر على الخروج عنها صلى قاعدا فيها
لف ونشر اي القادر على القيام فيها صلى قاعدا والقادر على الخروج عنها صلى فيها • جازت
تلك الصلوة بمعنى ان القضاء لا يلزم لان الغالب العجز واسوداد العين والغالب كالكائن لكنه
ترك الافضل • والافضل القيام • في الاول • والخروج • في الثاني • لا يجوز • الصلوة • قاعدا في
المربوطة في الشط • بالاجماع • الا ان يدور راسه • في تجوز • لا يقتدي اهل سفينة بامام في سفينة
اخرى • لاختلاف المكان • الا ان تقترنا • فح تجوز لاتحاد المكان حكما بخلاف ما اذا كانا على الدابتين
المقتدي على الشط والامام فيها • اي في السفينة • او بالعكس لو كان • بينهما مانع من الاقتداء
كالطريق او طائفة من النهر لم يجز • الاقتداء • والاجارة • باب المسافر • هو من جاوز
بيوت مقامه • اي موضع اقامته اعم من البلد والقرية فان الخارج من قرية للتنزه مسافر ايضا
فهذه العبارة احسن من قولهم بيوت بلده جمع البيوت اذ لو بقي امامه بيت لا يكون مسافرا
قاصدا قطع مسافة • فمن جاوز ولم يقصد او قصد ولم يجاوز لم يكن مسافرا • تقطع • اي من ثبت
تلك المسافة ان تقطع • بسير وسط • اعتبر في الوسط للتيسير الابل والراجل والبحر اعتدال
الريح وللجبل ما يليق به • في ثلثة ايام مع الاستراحات • معنى قول علمائنا ادنى مدة السفر
مسيرة ثلثة ايام ولياليها السير الذي يكون في ثلثة ايام ولياليها مع الاستراحات التي
تكون في خلال ذلك لان المسافر لا يمكنه ان يمشي دايما بل يمشي في بعض الاوقات ويستريح
في بعضها ويأكل ويشرب كذا في المحيط ولكون الليالي من اوقات الاستراحات تركت في
بعض الكتب وذكرت في بعضها • ويرخص له • اي للمسافر • ولو كان عاصيا فيه • اي سفره
كقطع الطريق وعقوق الوالدين وسفر المراة للحج بلا محرم وسفر العبد الابق من مولاه وعند
الشافعي هذا السفر لا يفيد الرخصة • قصر الفرض الرباعي • فاعل يرخص قيد بالفرض اذ لا قصر
في السنن وبالرباعي ليخرج الفجر والمغرب لما روي عن عائشة رضه ان الصلوة فرضت في
الاصل ركعتين فلما قدم النبي عم المدينة ضم الى كل صلوة مثلها غير المغرب فانها وتر النهار
ثم زيدت في الحضر واقرت في السفر • حتى يدخل مقامه • غاية لقوله ويرخص • او ينوي اقامة نصف
شهر او اكثر ببلد او قرية • تقييد بهما اشعار بان نية الاقامة لا تصح في المفاوز كما ذكر في العمدة
لكن قال في الكافي قالوا هذا اذا سار ثلثة ايام ثم نوى الاقامة في غير موضعها فان لم يسر ثلثة
يصح • فيقصر • ان نوى • الاقامة • في اقل منه • اي من نصف شهر • او فيه • لكن • على ضعيفين

ستة اين مكة ومنى فانه يقصر اذ لا يصير مقيما فاما اذا تبع احدهما الآخر بان كانت القرية قريبة من
المصر بحيث يجب الجمعة على ساكنيها فانه يصير مقيما بنية الاقامة فيهما فيتم بدخول احدهما
لانهما في الحكم كموضع واحد كذا في التحفة • او دخل بلدا ولم ينوها • اي الاقامة ثم بدا له على عزم
ان يخرج غدا او بعد غد • وابى سنين • فانه ايضا يقصر • وعسكر • عطف على ضمير يقصر اي يقصر
عسكر دخل دار الحرب • ونواها • اي الاقامة • بدار الحرب نصف شهر او اكثر وان حاصر حصنا
فيها • اي دار الحرب لانها ليست موضع الاقامة صحت كذا في الخانية • او نواها بدارنا وحاصر
البغاة في غير موضعها • اي موضع الاقامة فانهم ايضا يقصرون ولا يجوز اقامتهم • ولا اهل
الجبهة • عطف على ضمير يقصر اي لا يقصر الصلوة اهل الجبهة كالاعراب والاتراك وهو جمع جباء
وهو بيت من وبر او صوف • نووها • اي الاقامة في موضع خمسة عشر يوما • في الاصح • احترازا عما
قيل لا يجوز اقامتهم بل يقصرون لانها لا تقع الا في الامصار والقرى والاصح المفتى به ما روي عن ابي
يوسف ان الرعاة اذا كانوا في رحال في المفاوز كانوا مسافرين الا اذا نزلوا مرعى وعزموا على
الاقامة فيه خمسة عشر يوما فاني استحسن ان اجعلهم مقيمين • وان لم يقصر • عطف على قوله فيقصر والضمير
للمسافر اي ان لم يقصر المسافر بل اتم الاربع • فان قعد الاولى تم فرضه • لان فرضه ثنتان فالقعدة
الاولى فرض عليه فاذا وجدت تم فرضه • وكذا • اساء • لتاخيره السلام وتركه واجب تكبيرة
الافتتاح في النفل وشبهه عدم قبول صدقة الله تع ولان القصر عزيمة رخصة اسقاط وحكمه
ان يأثم العامل بالعزيمة • وما زاده • على الركعتين • نفل ولاه • اي وان لم يقعد الاولى • بطل فرضه
وانقلب الكل نفلا لما عرفت انه ترك الفرض عنده الحسن بن حي افتتحها المسافر بنية الاربع اعاد
حتى يفتتحها بنية الركعتين قال الرازي وهو قولنا لانه اذا نوى اربعا فقد خالف فرضه كنية الفجر
اربعا او نواها ركعتين ثم نواها اربعا بعد الافتتاح في ملخاة كن افتتح الظهر ثم نوى العصر كذا
في شرح الزاهدي واختلف في السنن فقيل الافضل هو الترك ترخصا وقيل الفعل تقربا وقال
الهندواني الفعل حال النزول والترك حال السير وقيل يصلي سنة الفجر خاصة وقيل سنة
المغرب ايضا كذا في المحيط • اقتدى مسافر بمقيم في الوقت صح • اقتداؤه • واتم • ما شرع فيه
لان قصد الاقتداء من المسافر بالمقيم يكون بمنزلة نية الاقامة في حق وجوب التكميل لا بعده
فيما يتغير • اي لا يقتدي المسافر بالمقيم بعد الوقت في فرض يتغير بالسفر وهو الرباعي واحترز
به عن الفجر والمغرب فان اقتداءه به فيهما يصح في الوقت وبعده واتما لم يصح بعد الوقت فيما يتغير
لاستلزامه بناء الفرض على غير الفرض حكما اما في القعدة بان اقتدى به في الشفع الثاني فان القراءة
فيه نفل الاول اذ القعدة فرض عليه لا على الامام او في حق القراءة بان اقتدى به في الشفع الثاني
فان القراءة فيه نفل على الامام فرض على المقتدي وتمام تحقيقه في شرح تلخيص الجامع الكبير
وعكسه • اي اقتداء المقيم بالمسافر • صح فيهما • اي الوقت وبعده لان حال المقيم لا يتغير عما
كان في الوقت فانه لو اقتدى بالمسافر في الوقت كان في حق القعدة اقتدى المتنفل بالمفترض
وكذا لو اقتدى بعد الوقت ثم ان المقيم المقتدي بالمسافر اذا قام الى الاتمام لا يقرأ في الاصح
لانه كاللاحق حيث ادرك اول صلوته مع الامام وفرض القراءة صار مؤدي بقراءة امامه بخلاف
المسبوق بالشفع الاول فانه يقرأ فيه وان قرأ الامام في الشفع الثاني لانه ادرك قراءة ثانية

الاول

وأتم المقيم • المقتدي بالمسافر لانه م صلى في سفره بالناس وقال حين سلم انما صلوا بكم بالسفر
مكة فانا قوم سفر • وندب ان يقول • الامام المسافر • انما صلوا بكم فاني مسافر كما قال م
السفر والحضر لا يغيران الفائتة • اي اذا قضى فائتة السفر في الحضر يقصر واذا قضى فائتة الحضر
في السفر يتم • والعبرة • في تغير الفرض • باخر الوقت • فان كان في آخره مسافرا وجب عليه ركعتان
وان كان مقيما وجب عليه اربع لانه المعتبر في السببية عند عدم الاداء قبله كما تقرر في الاصول
يبطل الوطن الاصلي بمثله فقط • ويبطل • وطن الاقامة بمثله والسفر والاصلي • الوطن الاصلي
هو المسكن ووطن الاقامة موضع نوى ان يمكث فيه خمسة عشر يوما او اكثر من غير ان يتخذ مسكنا
فاذا كان لشخص وطن اصلي فان اتخذ وطنا اصليا آخر سواء كان بينهما مدة السفر او لا بطل
الوطن الاصلي الاول حتى لو دخله لا يصير مقيما الا بالنية ولا يبطل الاصلي بالسفر حتى
لو قدم المسافر اليه يصير مقيما بمجرد الدخول واما وطن الاقامة فيبطل بمثله حتى لو قدم وطن
اقامة اتخذه وطنا بعد الاول ليس بينهما مدة السفر لا يصير مقيما الا بالنية وكذا اذا سافر
عنه او انتقل الى وطنه الاصلي • العبرة بنية الاصل لا التبع يعني اذا نوى الاصل السفر
او الاقامة يكون التبع كذلك ولا يحتاج الى النية استقلالا كالمرأة • مع زوجها فانها تكون تبعا
لها اذا كانت مستوفية لمهرها والا يعتبر نيتها كذا في المحيط • والعبد • مع مولاه • والجندي • مع الامير
الذي يليه ورزقه منه ومثله الامير مع الخليفة • والاجير • مع من استاجره ورزقه منه • السلطان
اذا سافر قصر الا اذا طاف في ولايته • من غير ان يقصد ما يصل اليه في مدة السفر فانه م لا يكون
مسافرا • او طلب العدو ولم يعلم اين يدركه • فانه ايضا لا يكون م مسافرا ذكره قاضي خان
وفي الرجوع يقصر • ان كان بينه وبين منزله مدة سفر • مسافرا كان او صبي مع ابيه • اي خرجا
قاصدين مسيرة ثلثة ايام فصاعدا • فاسلم الكافر • وبلغ • الصبي • وبينهما وبين منزلهما
اي مقصدهما بالسفر • اقل من المدة قالوا • اي عامة المشايخ • المسلم يقصر • فيما بقي من السفر
والصبي يتم • لان نية الكافر معتبرة فكان مسافرا من الاول بخلاف الصبي فانه من هذا الوقت
يكون مسافرا والفرض ان الباقي ليس بمدة السفر • وقيل يتمان • بناء على عدم العبرة بنية
الكافر ايضا • وقيل يقصران • بناء على بقية الابن للاب المسافر
وهي فرض لقوله تع فاسعوا الى ذكر الله والامر بالسعي الى الشيء خاليا عن الصارف لا يكون الا
لايجابه • شرط صحتها المصر • فلا تجوز في القرى خلافا للشافعي • وهو ما لا يسع اكبر مساجده
اهله • يعني من يجب عليه الجمعة لا سكانه مطلقا • او ماله مفت • ذكره قاضي خان • وامير
وقاض ينفذ الاحكام ويقيم الحدود • كلا المصنفين منقول عن ابي يوسف والاول اختيار الكرخي
والثاني اختيار البلخي • او فناؤه • عطف على المصر والضمير له • وهو ما اتصل به • اي المصر
معد لمصالحه كركض الدواب وجمع العسكر والخروج للرمي ودفن الموتى وصلوة الجنازة ونحو ذلك
• شرط صحتها ايضا • السلطان او من امره • السلطان باقامة الجمعة • مات والي المصر فجمع اي اقام
الجمعة بهم • خليفته • اي الميت • او صاحب الشرط • بفتح الشين والراء بمعنى العلامة وهو الذي
يقال له بالفارسية سمي به لانهم جعلوا لانفسهم علامة يعرفون بها • او القاضي جاز • لان امر العامة
مفوض اليهم ذكره قاضي خان • ولا عبرة لنصب العامة الا اذا لم يوجد من ذكر من خليفة

الميت او صاحب الشرط او القاضي وجازت الجمعة بمنى في الموسم للخليفة او امير الحاج وهو السلطان
بمكة فقط قيد للجمع اي لا تجوز بعرفات ولا بمنى في غير الموسم ولا بمنى في المرسم لامير الموسم وشرط
صحتها ايضا وقت الظهر فتبطل الجمعة بخروجه اي وقت الظهر فيقضي الظهر ولا يقام الجمعة
وشرط صحتها ايضا الخطبة بحمد تسبيحة وعندهما لا بد من ذكر طويل يسمى خطبة وعند الشافعي
لا بد من خطبتين يشتمل كل منهما على التحميد والصلوة والوصية بالتقوى والاولى على القراءة
والثاني على الدعاء للمؤمنين قبلها اي للجمعة في وقتها فلو صلوا بلا خطبة او بها بعد الصلوة
او قبل الوقت بطلت الجمعة فتعاد في وقتها وشرط صحتها ايضا الجماعة واقلها ثلثة رجال
سوى الامام فان نفروا اي تفرق الجماعة قبل سجوده اي الامام بطلت الجمعة لانتفاء شرطها
ولزم البناء بالظهر وان بقي ثلثة او نفروا بعد سجوده اتمها لان الجماعة شرط الانعقاد وقد
انعقدت فلا يشترط دوامها لانها ليست شرطا له وشرط صحتها ايضا الاذن العام اي ان يأذن
الامير للناس اذنا عاما حتى لو غلق باب قصره وصلى باصحابه لم تجز لانها من شعائر الاسلام
وخصائص الدين فيجب اقامتها على سبيل الاشتهار وان فتح باب قصره واذن للناس بالدخول
جاز وكن لانه لم يتمض حق المسجد الجامع وشرط وجوبها عطف على قوله شرط صحتها الاقامة بمصر
والصحة والحرية والذكورة والبلوغ والعقل وسلامة العين والرجل فقد فقدها اي فاقد هذه
الشروط وعني كالمختفين من السلطان الظالم والمسجون ان صلاها نفع فرضا لان السقوط
لاجله تخفيفا فاذا تحمله جاز عن فرض الوقت كالمسافر اذا صام وجازت في مواضع
من مصر وهو قول ابي حنيفة ومحمد وهو الاصح لان في الاجتماع في موضع واحد في مدينة كبيرة
حرجا بيننا وهو مدفوع الصالح للامامة في غيرها صالح فيها فجازت للمسافر والعبد والمريض
وقال زفر لا يجوز لانها غير واجبة عليهم كالصبي والمرأة ولنا انهم اهل الامامة وانما سقط
عنهم الوجوب تخفيفا للرخصة فاذا حضروا نفع فرضا كالمسافر اذا صام بخلاف الصبي
لانه غير اهل والمرأة لانها لا تصلح اماما للرجال وتنعقد الجمعة بهم اي بحضورهم حتى لو لم يحضر
غيرهم جازت لانهم صلحوا للامامة فاولى ان يصلحوا للاقتداء وكره بهما اي يوم الجمعة بمصر
احترازا عن السواد ظهر معذور ومسجون ومسافر واهل مصر فانهم الجمعة بجماعة متعلق بقوله ظهر
معذور وانما كره لما فيه من الاخلال بالجمعة لانها جامعة للجماعات بخلاف اهل السواد اذ لا جمعة
عليهم ولو صلوا اجزاهم لاجتماع شرائطه ومنه يعلم كراهة ظهر غير المعذور بطريق الاولى
وكره ظهر غيرهم اي غير المعذور والمسجون والمسافر قبلها اي الجمعة لما فيه من الاخلال
فان نووا ان يحضروها وسعى اليها والامام فيها اي الصلوة بطل ظهره بمجرد سعيه اليها
سواء ادركها اولا وقال لا يبطل حتى يدخل مع الامام لان السعي دون الظهر فلا ينقضه بعد
تمامه والجمعة فوقه فتنقضه فصار كالمتوجه بعد فراغ الامام وله ان السعي الى الجمعة من خصائص
الجمعة فينزل منزلتها في حق انتقاض الظهر احتياطا بخلاف ما بعد الفراغ منها لانه ليس بسعي اليها
ولا بعضه وصدرها في المستقبل او بجود السهو يتمها لان من ادرك الامام يوم الجمعة صلى معه
ما ادرك وبني عليه الجمعة عندهما لقوله عم ما ادركتم فصلوا وما فاتكم فاقضوا وقال محمد ان ادرك
معه اكثر الركعة الثانية بنى عليها الجمعة وان ادرك اقلها بنى عليها الظهر لا يستخلف الامام

للخطبة

للخطبة اصلا والصلوة بدا يعني ان الاستخلاف للخطبة لا يجوز اصلا وللصلوة ابتداء بل يجوز
بعد ما احدث الامام وهذا معنى ما قال في الهداية في كتاب ادب القاضي بخلاف المأمور باقامة
الجمعة حيث يستخلف لانه اداء الجمعة على شرف الفوات لتوقيته فكان الامر به اذنا بالاستخلاف
وقد قال شراح مجمع زلة ان يستخلف لان اداء الجمعة على شرف الفوات لتوقيته بوقت ينوت الاداء
بانقضائه فكان الامر به من الخليفة اذنا بالاستخلاف دلالة لكن انما يجوز اذا كان ذلك الغير
سمع الخطبة لانها من شرائط افتتاح الجمعة ووجهه ان الخطبة والامامة بعدها من افعال السلطان
كالقضاء فلم يجز لغيره الا باذنه فاذا لم يوجد لم يجز وتحقيقه ما قال الشيخ ابو المعين في شرح
الجامع الكبير لا يجوز استخلاف القاضي الا اذا فوض السلطان ذلك اليه لانه استفاد القضاء بالاذن
فيتي حق ما لم يأذن بنى على ما كان قبل الاذن ويجوز استخلافه بعد ما فوض اليه لانه ملك ذلك باذن
السلطان كما ملك القضاء بنفسه بين الناس واعتبر هذا بالوكيل بالبيع اذا وكل غيره بخلاف
المستعير حيث كان له ان يعير لان المنافع تحدث على ملكه فيملك تمليك ذلك من غيره فيكون متصرفا
بحكم الملك بخلاف ما نحن فيه فانه متصرف بحكم الاذن فيملك بقدر ما اذن له ثم قال وعبر مشايخنا
عن هذا وقالوا من قام مقام غيره لغيره لا يكون له ان يقيم غيره مقام نفسه والفقه ما بينا فان
قيل هل يجوز خطابة النائب بحضور الاصل عند عدم الاذن كما جاز حكم النائب وتصرف الوكيل
عند حضور القاضي والموكل عند عدم الاذن قلنا لا لان مدارها حضور الرأي فاذا وجد
جاز بخلاف الجمعة اذ لا مدخل للرأي في اقامتها الا اذا اذن اي لا يجوز استخلافه لها الا اذا
كان ماذونا من السلطان للاستخلاف في جواز ذلك وهذا انما يجب حفظه فان الناس عنه غافلون
بالاذان الاول وجب السعي وكره البيع لقوله تعالى اذا نودي للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر
الله وذروا البيع وقيل بالاذان الثاني لان الاول لم يكن في زمن النبي عم والاول اصح لانه
لو توجه عند الاذان الثاني لم يتمكن من السنة قبلها ومن استماع الخطبة بل يخشى عليه فوات الجمعة
لم يقل وحرم البيع وان قال في الهداية في وجوب السعي وحرمة البيع لان البيع وقت الاذان جائز
ولكنه مكروه كما تقرر في كتب الفروع والاصول ولهذا ورد بعض الشراح لفظ الكراهة بل الحرمة
وبخروج الامام اي صعوده الى المنبر حرم الصلوة والكلام الى تمام الصلوة لم يقل الى تمام الخطبة
كما قال في الهداية لما صرح في المحيط وغاية البيان انهما يكرهان من حين يخرج الامام الى ان
يفرغ من الصلوة ومن كان في صلوة وان كانت سنة الجمعة يقطع على راس الركعتين فان صلى
ركعة ضم اليها ركعة اخرى وسلم وان كان في الثالثة اتم الاربع فاذا جلس على المنبر اذن بين
يديه وسن ان يخطب خطبتين بينهما جلسة قائما طاهرا لانه المأثور المتوارث واتيم بعد
تمامها لا ينبغي ان يصلي غير الخطيب لان الجمعة مع الخطبة كشيء واحد فلا ينبغي ان يفصلهما اثنان
وان فعل جاز خطب صبي باذن السلطان وصلى بالغ جاز كذا في الخلاصة ولا باس في السفر
يومها اذا خرج من عمران البلد قبل خروج الوقت اي وقت الظهر لان الجمعة انما تجب في آخر
الوقت وهو مسافر فيه القروي اذا دخل المصر يوم الجمعة ان نوى ان يمكث ثمة يوم الجمعة يلزمه
الجمعة وان نوى ان يخرج في ذلك اليوم قبل الوقت او بعده لا جمعة عليه لانه في الاول صار كواحد
من اهل المصر في ذلك اليوم وفي الثاني لم يصر واذا قدم المسافر المصر يوم الجمعة لا يلزمه الجمعة

ما لم ينو الاقامة خمسة عشر يوما قال قاضي خان كل بلدة فتحت بالسيف عنوة يخطب الخطيب على منبرها
بالسيف يريهم انها فتحت بالسيف فاذا رجعوا عن الاسلام فذلك باق في ايدي المسلمين يقاتلونهم
حتى يرجعوا الى الاسلام وكل بلدة اسلم اهلها طوعا يخطب الخطيب فيه بلا سيف ومدينة الرسول
فتحت بلا سيف فيخطب الخطيب بلا سيف ومكة فتحت بالسيف فيخطبون بالسيف كذا في التتارخانية
باب صلوة الجمعة • يجب صلوتها على من يجب عليه الجمعة بشرائطها • وجوبها رواية عن ابي ح
وهو الاصح وما نقل عن محمد انه قال عيدان اجتمعا في يوم واحد فالاول سنة والثاني فريضة ثاو
بان وجوبها ثبت بالسنة • سوى الخطبة • فانها ليست من شرائط العيد بل سنة • وهي تخالف
خطبة الجمعة • بان الجمعة لا تصح بدونها بخلاف العيد وبانها في الجمعة متقدمة على الصلوة
بخلاف العيد ولو قدمها في العيد ايضا جاز ولا يعاد الخطبة بعد الصلوة كذا في العناية • ويقدم
على صلوة الجنازة اذا اجتمعتا • وان كان القياس بخلافه • ويقدم صلوة الجنازة على الخطبة
كذا في القنية • وندب يوم الفطر الاكل قبل الصلوة والاستياك والاغتسال والتطيب ولبس
احسن الثياب • لانه عم كان يفعل كذلك وفي يوم النحر لا ياكل حتى يرجع فياكل من اضحيته
واداء الفطرة ثم الخروج الى الجبانة • لقوله عم اغنوهم عن المسئلة في هذا اليوم وفي التعجيل تفريغ
قلب الفقير للصلوة والخروج اليها سنة • وان وسعهم المسجد لا بامر باخراج المنبر اليها في زماننا
كذا في الاختيار • ولا يكبر جهرا في طريقها • خلافا لهما ونقل الزيلعي عن ابي جعفر انه قال لا ينبغي
ان يمنع العامة من ذلك لقلة رغبتهم في الخيرات • ولا يتنفل قبل صلوتها • لانه عم لم يفعله مع
حرصه على الصلوة ولو جاز لفعل تعليما للجواز • وقتها من الارتفاع الشمس الى الزوال •
لانه عم كان يصلي العيد والشمس على قدر رمح او رمحين وروي ان قوما شهدوا برؤية
الهلال بعد الزوال فامرهم بالخروج الى المصلى من الغد ولو جاز الاداء بعد الزوال لما اخره
يصلي بهم الامام ركعتين مكبرا وملتيا قبل • تكبيرات • زوائد • هي ثلث في كل ركعة • ويوالي
بين القراءتين • يعني ان الامام يكبر ثلثا ثم يقرأ الفاتحة وسورة ثم يكبر للركوع فاذا قام
الى الثانية يقرأ الفاتحة وسورة ثم يكبر ثلثا ثم يكبر للركوع ويرفع يديه في الزوائد لقوله
لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن وذكر فيها تكبيرات الاعياد • وسكت بين كل تكبيرتين
مقدار ثلث تسبيحات • لانها تقام بجمع عظيم وبالموالات يشتبه على من كان بعيدا • ويخطب
بعدها خطبتين • لانه عم فعل كذلك بخلاف الجمعة فان الخطبة فيها قبل الصلوة لانها شرطها
والشرط مقدم • يعلم فيها احكام الفطرة • لانها شرعت لاجله فان قيل قد سبق ان المندوب
اداء الفطرة قبل الخروج الى الجبانة واداؤها قبل العلم محال والخطبة ليست الا بعد الخروج اليها
فبين الكلامين تناف قلنا لا تنافي لان مندوبية تقديم الفطرة على الخروج لانها في حوائجهم
عن الخروج فجاز ان لا يعلم بعض الخارجين كيفية ادائها فيفيد التعليم بالنظر اليهم • فائتة مع
الامام لا تقضى • يعني ان الامام صلاها مع جماعة وفاتت بعض الناس لا يقضيها في الوقت
وبعده لانها بصفة كونها صلوة العيد لم تعرف قربة الا بشرائط لا تتم بالمنفرد • وتؤخر بعذر الى
الغد • اي تؤخر صلوة عيد الفطر الى الغد اذا منع من اقامتها عذر بان غم هلال
وشهد عند الامام بالهلال بعد الزوال او قبله بحيث لا يمكن جمع الناس قبل الزوال او صلاها

في يوم

في يوم غيم وظهر انها وقعت بعد الزوال • فقط • اي لا تؤخر الى ما بعد الغد لان الاصل فيها
ان لا تقضى كالجمعة الا انا تركناه بما روينا من تاخيره عم الى الغد ولم يرو تاخيره الى ما بعد الغد
فبقي على الاصل • والاحكام المذكورة • في الفطر هي الاحكام في الاضحى لكن فيه • اي في الاضحى
جاز تاخيرها • اي الصلوة • الى ثالث ايام النحر بلا عذر بكراهة • وجاز تاخيرها الى الثالث • فيه •
اي بعذر • بدونها • اي الكراهة فانها موقتة بوقت الاضحية فيجوز ما دام وقتها باقيا ولا يجوز بعد خروجه
لانها لا تقضى والعذر هنا لنفي الكراهة وفي الفطر للجواز حتى لو اخروها الى الغد بلا عذر لم يجز
• ولكن فيه • ندب تاخير الاكل عنها • اي الصلوة بخلاف الفطر • وفيه • يكبر • بصيغة المجهول جهرا
في الطريق بخلاف الفطر • وفيه • يعلم الامام في الخطبة التشريق والاضحية • بخلاف الفطر والتعريف
وهو ان يجتمع الناس يوم عرفة في موضع تشبها بالواقفين في عرفات ليس بشيء • وعن ابي يوسف يجوز
في غير رواية الاصول انه لا يكره والصحيح هو الاول • ويجب تكبيرات التشريق • لقوله تع واذكروا الله
في ايام معدودات والتشريق في اللغة تقديد اللحم وعن الخليل التكبير فالاضافة للبيان فقيل
التسمية بتكبير التشريق وقعت على فمها لان شيئا من التكبير لا يقع في ايام التشريق عنده كما سياتي
ويجوز ان يقال باعتبار القرب اخذ اسمه ايام التشريق هي الثلثة بعد يوم النحر وايام النحر هي يوم
العيد ويومان بعده فالاول من الاربعة نحر بلا تشريق والرابع تشريق بلا نحر والاثنان نحر وتشريق
والتكبير قوله الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد اصل ذلك ما روي انه جبريل
لما جاء بالقربان خاف العجلة على ابراهيم عم فقال الله اكبر الله اكبر ولما رآه ابراهيم عم قال لا اله
الا الله والله اكبر فلما علم اسماعيل عم بالنداء قال الله اكبر ولله الحمد فبقي في الاخرين واجبا مرة
بان يقول ما نقلنا • من اوله الى آخره مرة وهو احتراز عن قول الشافعي فان التكبير عنده ثلث
مرات الله اكبر ولا يزيد عليها وله في التهليل بعد قولان • من فجر يوم عرفة • بلا خلاف بين
علمائنا فيه لانها تكبير الصحابة عم عليه • الى عصر العيد فيكون التكبير عقيب ثمان صلوات
• فرض • متعلق بيجب اي عقيب • فرض • بلا فصل يمنع البناء فخرج بالفرض النوافل وصلوة العيد • اديا
خرج به القضاء اذا لا تكبير فيه • بجماعة مستحبة • خرج به جماعة النساء اذا لم يكن معهن رجل اذ لا تكبير
فيها اذا • على امام مقيم • فلا يجب على المنفرد ولا امام مسافرا وامرأة او من اهل القرى والمفاوز وعلى
مقتد مسافرا وقروي او امرأة • وقالا يجب التكبير • فور كل فرض مطلقا • اي سواء ادى بالجماعة
او لا وسواء كان المصلي رجلا او امرأة مسافرا او مقيما في المصر او القرى الى عصر اليوم الخامس
من يوم عرفة • وهو الثالث عشر من ذي الحجة الذي هو تشريق وليس بنحر • وبه • اي بالتكبير
الى هذا الوقت وعدم الاقتصار الى عصر العيد • يعمل • الآن احتياطا في باب العبادات • ولا يتركه
المؤتم وان تركه الامام • لانه يؤدي بعد الصلوة • ويكبر المسبوق • لانه مقتد تحريمة لكنه لا يكبر
مع الامام • بل عقيب القضاء • اي قضاء ما فاته ومنه يعلم حال اللاحق لانه كانه خلف الامام

باب صلوة الكسوف

امام الجمعة • او مامور السلطان • اي من امره السلطان ان يصلي
هذه الصلوة • يصلي بالناس عند الكسوف ركعتين كالنفل • اي على هيئة النفل بلا اذان ولا
اقامة ولا جهر ولا خطبة وبركوع في كل ركعة وعند الشافعي بركوعين فيه • ويطول الامام القراءة
فيهما • اي الركعتين • وبعدهما يدعو حتى ينجلي الشمس وان لم يحضر • اي الامام او مامور السلطان

صلوا فرادى كالخسوف والريح الشديدة والظلمة الهائلة والفزع اي الخوف الغالب من العدو
لا جماعة فيه ولا خطبة بل هو دعاء واستغفار لقوله تع استغفروا ربكم
انه كان غفارا يرسل السماء عليكم مدرارا حيث جعله سببا لارسال السماء اي الغيث فان صلوا
فرادى جاز ولا يقلب فيه رداءه وقال محمد يقلب الامام فيه رداءه دون القوم وعن ابي يوسف
روايتان وحقيقة قلبه ان كان مربعا ان يجعل اعلاه اسفله واسفله اعلاه وان كان مدورا اي
جبة ان يجعل الايمن ايسر والايسر ايمن ولا يحضر ذمي لانه لا يستنزل الرحمة وانما ينزل عليهم
العذاب والنقمة ويخرجون ثلثة ايام متتابعات لانها مدة ضرب البلاء الا عذار ويخرجون
مشاة في ثياب خلق غسيلة او مرقعة مذللين متواضعين خاشعين شعثا ناكسي رؤسهم ويقدمون
الصدقة في كل يوم قبل خروجهم وقيل لا صلوة فيه قال في التحفة لا صلوة في الاستسقاء في ظاهر الرواية
لم يجوزها ابو يوسف بعده رح لانها انما شرعت بخلاف القياس لاحراز
فضيلة الصلوة خلف النبي عم وهذا المعنى انعدم بموته وجوزاها لان الصحابة رض اقاموها بعده
وسببه الخوف وهو يتحقق بعده ايضا فاذا خيف من عدو او سبع حاضرين اشارة الى ما قالوا الخوف
الذي يجوز الصلوة على الوجه الذي قلنا اذا كان العدو بقرب منهم بطريق الحقيقة وبمقابلتهم فاما
اذا كانوا ببعد منهم او طلعوا عدوا بان راوا سوادا او غبارا فصلوا صلوة الخوف فظهر غير ذلك لم يجز
صلوتهم جعل الامام طائفة بازاء العدو وصلى باخرى ركعة لو كان مسافرا او في الفجر او الجمعة
او العيد او صلى ركعتين لو كان مقيما وفي غير الثنائي هكذا قال ليتناول صلوة المغرب فان
حكمها كحكم الرباعي ومضوا الى العدو وجاء الاخرى وصلى بهم ما بقي من ركعتين في الرباعي وركعة
في الثنائي ويسلم الامام وحدوا وذهبوا اي هذه الطائفة اليه اي العدو وجاء الطائفة
الاولى واتموا صلوتهم بلا قراءة وسلموا لانهم لاحقون فكانهم خلف الامام ثم جاء الاخرى
واتموا صلوتهم بقراءة لانهم مسبوقون وان اشتد خوفهم صلوا ركبانا فرادى بالايماء
الى جهة قدرتهم فان قدروا على توجه القبلة توجهوا اليها والا فالى ما يقدرون على التوجه
اليه ويفسد صلوتهم بالقتال والمشي والركوب لانه عمل كثير
صح فيها النفل وفاقا والفرض خلافا للشافعي منفردا او بجماعة وان اختلفت وجوههم الا
لمن تفاه الى وجه الامام فانها لا تجوز لانه تقدم امامه ومن سواه لم يتقدم وتوجه الى القبلة
كذا لو تحلقوا اي صح صلوتهم فيها ولو كان بعضهم قدام الامام يستقبل بوجهه اليه اقتدوا
من الجوانب لو كان بعضهم اقرب اليها اي الكعبة من الامام جاز اقتداؤه الا لمن في جانبه
لتقدمه على الامام بخلاف من في جانب آخر لانه خلف الامام حكما فلا يضر القرب اليها اقتدوا
من خارج بامام فيها والباب مفتوح جاز اقتداؤهم لان وقوف الامام فيها وبابها مفتوح كوقوفه
في المحراب في سائر المساجد وكرهت الصلوة فوقها وان جازت لانه ترك في تعظيمها

باب سجود السهو والشك

يجب اي السجود وقيل يسن والصحيح الاول بعد
تسليمتين اختاره صاحب الهداية وشمس الائمة والامام ابو اليسر والامام ظهير الدين
المرغيناني او تسليمة اختاره صاحب الكافي وفخر الاسلام وشيخ الاسلام خواهر زاده
وصاحب الايضاح قال تاج الشريعة في شرح الهداية ذكر شمس الائمة انه يسلم تسليمتين وهو

الاصح

الاصح لانه قول كبار الصحابة كعمر وعلي وابن مسعود وجمهور العلماء والاخذ برواية صحابة كانوا
قريبا من رسول الله صلعم اولى والرواية الاخرى من عائشة وسهيل بن سعد وعائشة كانت في صف
النساء وسعد كان من الصبيان فيحتمل انهما لم يسمعا التسليمة الثانية لانه عم كان يسلم الثانية
اخفض من الاولى هذا هو المسطور في الكتب المشهورة وسوق كلام الفريقين يدل على ان القولين
للامام الاعظم وفي المجموع نسب الثاني الى محمد والاول اليهما وما وجدته في كتاب الامام نقله
صاحب معراج الدراية بقيل قيل وعلى كونهما قولين يناسب ما قيل المختار للمنفرد تسليمتان وللامام
تسليمة لانه اذا سلم تسليمتين ربما يشتغل الجماعة بمباني الصلوة سجدتان فاعل يجب وتشهد
وسلام يمينا ويسارا بترك واجب سهوا وفي العمد يأثم ولا يجب سجدة كركوع قبل القراءة
فان تقديمهما على الركوع واجب لا فرض خلافا لزفر واما تقديم القيام على الركوع والركوع على
التشهد ففرض كما سبق تحقيقه في باب صفة الصلوة بما لا مزيد عليه وتاخير القيام الى الثالثة بزيادة
على التشهد قيل يحرف والصحيح قدر ما يؤدي فيه ركن وركعتين فان الاقتصار على الواحد
واجب ففي الزيادة عليه تركه والجهر فيما يخافت وعكسه واختلف في مقداره والاصح قدر ما يجوز
به الصلوة في الفصلين وترك القعود الاول وسائر الواجبات المذكورة في باب صفة الصلوة
وان تكرر اي ترك الواجب يعني يجب سجدة واحدة على تقدير تكرر ترك الواجب على منفرد
متعلق بيجب وعلى مقتد بسهو امامه ان سجد امامه وان لم يسجد لم يسجد المؤتم بخلاف تكبير التشريق
كما مر في بابه لا بسهوه اي لا يجب على المقتدي بسهوه اذا لو سجد وحده خالف امامه وان سجد معه
الامام انقلبت الامامة اقتداء ويصلي على النبي عم في التشهد الثاني والاحوط التصلية فيهما
اي التشهدين كذا في الظهيرية المسبوق يسجد مع امامه وان كان سهوه فيما فات عنه ثم يقضي
ما فات والاولى ان لا يقوم قبل سجوده فعليه ان يعود ويسجد معه ان لم يقيد الركعة
بالسجود وان قيد بها لا يعود ولو سهى فيه اي فيما يقضي سجد ثانيا لهذا السهو كذا
اللاحق يعني يجب عليه سجود السهو بسهو امامه بان سهى حال نوم المقتدي او ذهابه الى الوضوء
لانه بمنزلة المصلي خلفه سهى عن القعود الاول في ذوات الاربع او الثلث من الفرض حتى يعود
اليها لا محالة وان استوى قائما وذكره اي القعود الاول وهو اليه اي القعود اقرب بان
يرفع ركبتيه عاد ولا سهو والا قام ويسجد للسهو وقيل يعود الى القعود ما لم يستقم قائما وهو
الاصح كذا قال الزيلعي وان سهى عن الاخيرة حتى قام الى الخامسة في الرباعية والرابعة في
الثلاثية والثالثة في الثنائية عاد ما لم يسجد لان فيه اصلاح صلوته وامكنه ذلك لان
ما دون الركعة ليس بمحل الفرض وسجد للسهو لانه اخر فرضا وان سجد مرتبط بقوله ما لم يسجد
صار فرضه نفلا وضم في الرباعي ركعة سادسة ان شاء انما قاله لانه نفل لم يشرع فيه قصدا
فلم يجب عليه اتمامه وفي الثلاثي الصائر رابعا لا يحتاج الى الضم اذا الركعات الثلث بضم
الرابعة اليها تحولت الى النفل فحصلت الصلوة الثانية وفي الثنائي الصائر ثلثا وهو الفجر
لا يضم رابعة ليكون الكل نفلا لان التنفل بعد طلوع الفجر باكثر من سنة الفجر مكروه وان
قعد الاخيرة عطف على قوله وان سهى عن الاخيرة ثم قام سهوا ولم يسلم عاد وسلم الا ان
يسجد للخامسة في الرباعي والرابعة في الثلاثي فيتم فرضه لوجود القعود الاخير وبضم

سادسة في الرباعي لم يقل ههنا ان شاء كما قال في الاول مع انه لو قطع لا قضاء في الصورتين
لان ختم السادسة ههنا اكد من ختمها هناك لان فرضه قد تم ههنا لكن بتاخير السلام يجب
سجود السهو فلو قطع هاتين الركعتين بان لا يسجد للسهو لزم ترك الواجب ولو جلس من القيام
وسجد للسهو لم يؤد سجود السهو على الوجه المسنون فلا بد ان يضم سادسة ويجلس على الركعتين
ويسجد للسهو بخلاف المسئلة الاولى فان الفرضية ثمه لم تبق لتحتاج الى تدارك نقصانها
ولو عصر اشارة الى ضعف ما قيل لا يضم في العصر لكراهة النفل بعدها وقيل يضم لان هذا
ليس بمقصود والنهي عن التنفل بعد العصر يتناول المقصود فلا يكره بدونه وهو الاصح كذا قاله
الزيلعي ويضم خامسة في الثلاثي ليصير الركعتان في الصورتين نفلا وان لم ينويا السنة
الظهر والعشاء والمغرب لان مواظبة النبي عم عليها كانت بتحريمة مبتداة ويسجد عطف
على قوله ويضم للسهو لتاخيره السلام ومقتدٍ فيهما اي الركعتين الزائدتين في الصورتين
صلاتهما بتبعية الامام وقضاهما ان افسده لانه شرع قصدا وفي الجزء الثالث لا يضم ايضا
لكراهة التنفل بعد كما كره قبله مطلقا وفي العصر يكره بعده اذا شرع بالقصد لا قبله مطلقا
لما فرغ عن بيان حال الفرض بالنظر الى السهو في القعود اراد بيان حال النفل فيه تتميما للكلام
فقال ترك القعود الاول في النفل سهوا سجد ولم يفسد وكان القياس ان يفسد وهو قول زفر
ورواية عن محمد وفي الاستحسان لا يفسد ويجب سجدة السهو بتركها ساهيا لان التطوع كالشفع
ركعتين شرع اربعا ايضا فاذا ترك القعدة وقام الى الشفع الثاني امكننا ان نجعل الكل صلوة
واحدة وفي الواحدة من ذوات الاربع لم يفرض الا القعدة الاخيرة وهي قعدة الختم والتحليل
كما في الظهر بخلاف صلوة الفجر لانها شرعت ركعتين لا غير ويضم الشفع الثاني لا يصير الكل
صلوة واحدة وهذا الفقه هو ان القعدة الاخيرة ليست من الاركان ولكنها فرضت للختم لان ختم
المفروض فرض واذا لم يكن القعدة الاولى فرضا فاذا قام الى الثالثة ههنا صارت الصلوة من
ذوات الاربع ولم يكن القعدة الاولى للختم فلم تبق فرضا كما في الفرض كذا في معراج الدراية
تنفل ركعتين وسهى فسجد لا يبني اي لا يصلي بهذه التحريمة صلوة بلا تجديد تحريمة لان سجود
السهو وقع في خلال الصلوة ولو بنى صح لبقاء التحريمة ولكن اعاده اي سجود السهو لان
ما اتى به من السجود وقع في خلال الصلوة فلا يعتد به سلام من عليه السهو يخرجه موقوفا لا
قطعا حتى يصح الاقتداء به ويبطل وضوءه بالقهقهة ويصير فرضه اربعا بنية الاقامة ان سجد
شرط لتوقفه له يصح والا اي وان لم يسجد فلا يترتب عليه الاحكام المذكورة وسلامه اي سلام
من عليه السهو للقطع اي بنية قطع الصلوة لا يقطع لان نيته لتغيير المشروع فتلغو كما
لو نوى الظهر سئل عليه ان يسجد للسهو لبقاء التحريمة بخلاف ما اذا سلم وهو ذاكر للسجدة
الصلبية حيث تفسد صلوته والفرق ان سجود السهو يؤتى به في حرمة الصلوة وهي باقية والصلبية
يؤتى بها في حقيقتها وقد بطلت بالسلام ما لم ينو له عن القبلة او يتكلم فانهما يبطلان التحريمة
وقبل لا يقطع بالقول ما لم يتكلم او لم يخرج من المسجد والاصل ان يسجد قبل ان يتكلم او يخرج
وان مشى وانحرف عن القبلة وبه قال بعض المشايخ كذا في النهاية مصلي الظهر سلم على الركعتين
يتمم الامام اي تتمم اقتداءه اتمها اي اتم الظهر اربعا ويسجد للسهو لما روي انه عم فعل

كذلك

كذلك بخلاف ما اذا سلم على ظن انه مسافر او على انها الجمعة او كان المصلي قريب العهد بالاسلام
فظن ان الظهر اي فرضه ركعتان او كان في العشاء فظن انها التراويح حيث تبطل صلوته في
جميع هذه الصور لانه سلم عامدا لا يسجد للسهو في الجمعة والعيدين شك من ليس عادته الشك دفع
في عبارة الفقهاء شك اول مرة قال في الكافي معناه ان الشك ليس بعادة له لانه لم يسه في عمره قط انه كم
صلى متعلق بشك استانف وان كثر الشك عمل بغالب ظنه وان لم يغلب ظنه اخذ بالاقل وقعد
في كل ما ظن آخرها اي الصلوة شك فيها اي صلوته تفكر في ذلك حتى استيقن ان طال تفكره
قدر ما يمكنه اداء ركن من اركان الصلوة وجب السجدة عليه ولو لم يكن طول تفكره ذلك القدر بل كان
دونه لا يجب السجدة لان الفكر الطويل مما يؤخر الاركان عن مواضعها والفكر القليل مما لا يمكن الاحتراز
عنه فجعل كان لم يكن كذا في تحفة الفقهاء

باب سجود التلاوة

يجب موسعا عند ابي يوسف وفي
رواية عنه كذا في العناية سجدة فاعل يجب فيها اي في تلك السجدة تسبيح السجود يعني سبحان
ربي الاعلى بشروط الصلوة وقد تقدمت بين تكبيرتين متعلق بسجدة بلا رفع يد يعني
ان من اراد سجودها كبر ولم يرفع يديه ويسجد ثم كبر ورفع راسه اعتبارا بسجدة الصلوة وهو
المروي عن ابن مسعود ولا تشهد ولا سلام لان ذلك للتحلل وهو يستدعي سبق التحريمة وعرفت
هنا على من تلا اية متعلق بيجب ولو بالفارسية ذكره قاضي خان من الاربع عشرة المعروفة
وهي في آخر الاعراف وفي الرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم واولى الحج والفرقان والنمل والسجدة
والنجم وانشقت واقرأ ممن بيان لمن في قوله على من يعني اذا تلا آية السجدة من يلزمه الصلوة
اداء وقضاء وجب عليه السجود فيجب على الامي اذا تلاها لانه اهل الاداء والجنب والمحدث
والسكران اذا تلوا لانهم اهل القضاء لا على الكافر والمجنون والصبي والحائض والنفساء
لانهم ليسوا اهلا لها او سمعها عطف على قوله تلا آية وان لم يقصد اي السماع فهم او لم يفهم اذا
اخبر انه قرأ آية السجدة ذكره قاضي خان ممن ذكره متعلق بسمعها ومن ذكر هو الامي المؤدي سمع
من النائم قال قاضي خان وان سمعها من نائم اختلفوا فيه والصحيح الوجوب لا على من سمعها
من الطير والمجنون المطبق والصبي والنائم لعدم اهليتهم للقراءة فالقراءة منهم كلا قراءة والمسموع
لا مسموع اما الثلثة الاول فظاهرة واما الرابع فلان النائم مجنون عن القراءة لنفاذ تصرف الامام
عليه ولتصرف المجنون لا حكم له بخلاف الجنب والحائض ونحوهما لانهم متهيئون والنهي غير المجرد قال في
التلخيص الجامع الكبير المسموع من النائم كهو من المجنون والطير والصبي لا يوجب شيئا وقال قاضي خان
يجب على من يجب عليه الصلوة اذا قرأ آية السجدة او سمعها ممن يجب عليه الصلوة او لا يجب بحيض
ونفاس او جنون او كفر او صغر وبينهما مخالفة ظاهرة في حق المجنون اولى وجه التوفيق ان مراد
قاضي خان بالمجنون المجنون الغير المطبق ومراد صاحب التلخيص المجنون المطبق يؤيده ما نقل الزاهدي
عن النوادر ان المجنون اذا قصر وكان يوما وليلة او اقل يلزمه تلاها او سمعها فالتحقيق ان
المجنون على ثلث مراتب قاصر كامل وكامل غير مطبق وهو الذي يكون اكثر من ذلك لكنه قد يزول
وكامل مطبق وهو الذي لا يزول والاشخاص ايضا بالنظر الى سجدة التلاوة على ثلث مراتب
احدها من يلزمه بتلاوته عليه وبسماعها منه على غيره سجدة وهو المجنون القاصر وهو المذكور
في النوادر وثانيها من لا يلزم عليه بتلاوته سجدة لكن يلزم بسماعها منه على غيره وهو المجنون

الكامل غير المطبق وهو الذي ذكره قاضي خان وثالثها من لا يلزم بتلاوته شيء لا عليه ولا على
غيره بالسماع منه وهو الذي صاحب التلخيص هذا ما تيسر لي في هذا المقام بعون الله الملك العلام
للدين ملهم الصواب واليه المرجع والمآب • ويؤدي • اي يسجد التلاوة • بركوع وسجود • غير
ركوع الصلوة وسجودها كائنين • في الصلوة لها • اي للتلاوة • ويؤدي • بركوع الصلوة • اذا كان
الركوع • على الفور • اي عقيب قراءة الآية • ان نواه • اي كون الركوع لسجود التلاوة • ويؤدي
ايضا • بسجودها • اي الصلوة • كذلك • اي على الفور • وان لم ينو • يعني لو تلاها في صلوته ان شاء
ركع لها وان شاء سجد ثم قام فقرأ لان المقصود اظهار الخشوع للمعبود وذلك يحصل بالركوع
ويتأدى بالسجدة الصلبية لانها توافقها من كل وجه كذا في المحيط وقال في الخلاصة اجمعوا ان
سجدة التلاوة تتأدى بسجدة الصلوة وان لم ينو للتلاوة واختلفوا في الركوع قال الشيخ
الامام المعروف بخواهرزاده لا بد للركوع من النية حتى ينوب عن التلاوة نص عليه محمد
يسجد المؤتم بتلاوة الامام وان لم يسمع • لالتزامه متابعته • ولو تلا المؤتم لم يسجد • اي الامام
والمؤتم لما عرفت ان المؤتم يجهر ولا حكم لفعله • اصلا • اي لا في الصلوة ولا بعدها • بخلاف الخارج
من الصلوة اذا سمع من المؤتم حيث يجب عليه لان الجهريتين في حق المصلين فلا يعدوهم • سمع
المصلي • الآية • من غيره • لم يسجد فيها لانها ليست بصلوتية لان سماعهم هذه السجدة ليس من
افعال الصلوة • بل يسجد بعدها • اي الصلوة لتحقق سببها • ولو سجد فيها لم يجز • لانه منهي عن
ادخال ما ليس من الصلوة فيها وقد وجبت السجدة كاملة بسبب خارج الصلوة فلو اداها فيها يقع
ناقصا فلا يخرج به عن العهدة • بل اعاده • اي السجود • دونها • اي الصلوة لان مجرد السجود لا ينافي
احرام الصلوة • سمع رجل من امام • ليس هو معه في الصلوة • ولم يأتم به • اصلا • او ايتم في ركعة اخرى
سجد خارجها • اي خارج الصلوة لوجود السبب وعدم الاداء • وان ايتم فيها • اي في الركعة التي
سمعها فيها • قبل سجود امامه سجد معه • لانه لو لم يكن سمعها سجد معه كما مر فهمنا اولى • وان ايتم
فيها بعده • اي سجود امامه • لا يسجد • مطلقا • اي لا في الصلوة ولا خارجها لانه صار مدركا لها
بادراك تلك الركعة • وسجدة محلها الصلوة لا تقضى خارجها • لانها صلوتية ولها مزية الصلوة
فلا تتأدى بالناقص لم يقل وسجدة وجبت في الصلوة احترازا عما وجبت في الصلوة ومحل اداؤها
خارجها كما اذا سمع المصلي ممن ليس معه او سمع من امامه واقتدى به في ركعة اخرى • تلاها خارجها
اي الصلوة • فسجد واعاد فيها سجدا اخرى • لانه اذا سجد قبل الصلوة لا تقع عما وجبت في الصلوة
وان لم يسجد ولا لقنه واحدة • لان الصلوتية استتبعت غيرها وان لم يتحد المجلس • كن كررها
في مجلس • حيث كانت واحدة سواء قرأ مرتين ثم سجد او قرأ وسجد ثم قرأها في ذلك المجلس • او
مجلسين • فان تكررها فيهما يوجب سجدتين • ولو تلاها • اي قرأ وبدل الآية الاولى آية اخرى • في
مجلس لم تكف • واحدة بل وجب سجدتان والاصل ان مبنى السجدة على التداخل دفعا للحرج وهو
تداخل في السبب لا الحكم وهو اليق بالعبادات للاحتياط والثاني بالعقوبات لانها اركرم صاحب الشرع
وامكان التداخل عند اتحاد المجلس لكونه جامعا للمتفرقات فاذا اختلف عاد الحكم الى الاصل • واسدا
الثوب والانتقال من غصن الى غصن تبديل • لوجود الاختلاف حقيقة وعدم الجامع حكما بخلاف
زوايا المسجد والبيت فانها في حكم مكان واحد بدليل صحة الاقتداء • لا الفعل القليل • يعني انه ليس بتبديل

كالقيام

كالقيام • حيث كانت سجدة واحدة سواء وقعت بعد الفعل كان تلا قائما ثم ثنى فسجد او قبله كان تلا قاعدا
ثم قام فثنى • وسعى خطوة او خطوتين واكل لقمة وشرب شربة ماء او التكلم بكلام يسير ونحوها • مما
لا يتبدل به المجلس كالقعود والاتكاء والركوب والنزول بخلاف ما اذا تلا آية سجدة اخرى او ثنى بعد
فعل كثير كمشي خطوات فانها لا تكفي • كررها راكبا • حال كونه • غير مصل يتكرر • السجدة لان سير الدابة
يضاف الى راكبها حتى يجب عليه ضمان ما اتلفت الدابة فاعتبر مكانه الارض لا ظهر الدابة وانما قال
غير مصل لان حرمة الصلوة تجعل الامكنة بمكان واحد ولولاه لما صحت صلوته اذا اختلاف المكان يمنع
صحتها • وفي فلك وركعة وركعتين لا • يعني لو كرر في فلك لا يتكرر السجدة وان لم يكن في الصلوة لان
الفلك كالبيت اذ جريانها لا يضاف اليه قال الله تعالى وجرين بهم ولو كرر المصلي في ركعة كفته سجدة قياسا
واستحسانا لاتحاد المجلس ولو في ركعتين فكذلك عند ابي يوسف • تبدل المجلس السامع لا التالي يوجب
سجدة اخرى عليه • اي السامع • لا عكسه • اي تبدل مجلس التالي لا يوجب سجدة اخرى على السامع • ولا
يرفع • السامع • راسه قبل التالي • لانه كالامام له • وكره قراءة امام يخافت • اي كره للامام ان يقرأ
في صلوة يخافت فيها لانه يؤدي الى اشتباه الامر على القوم الا ان ينوي في ركوعه على الفور • وكره
ايضا • ترك آيتها وقراءة الباقي • لانه يوهم الاستنكاف والفرار عن لزوم السجدة عليه • وندب ضم آية او اكثر
اليها • دفعا لتوهم التفضيل • واخفاؤها عن السامع • شفقة عليه • والقيام ثم السجود • روي ذلك
عن عائشة رضي الله عنها ولان للزور فيه الكل

باب الجنائز

جمع جنازة وهي بالفتح الميت وبالكسر
السرير • سن توجيه المحتضر • اي من حضره الموت • الى القبلة على شقه الايمن • اعتبارا بحال الوضع
في القبر لانه اشرف عليه • وجاز الاستلقاء وقدماه اليها • اي القبلة لانه ايسر لنزع الروح
والاول هو السنة • ويرفع راسه قليلا • ليصير وجهه الى القبلة لا السماء • ويلقن بذكر الشهادتين
عنده • لان الاولى لا تقبل بدون الثانية ولا يؤمر بها مخافة ان يتضجر ويردها • وبعد موته يسن
لحياه ويغمض عيناه • بذلك جرى التوارث وفيه تحسين فيستحسن • ولا باس باعلام الناس
موته ويجعل في جمهين فيوضع على تخت مجمر وتر اكفانه • لما فيه من تعظيم الميت واختيار الوتر لقوله
ان الله وتر يحب الوتر • ويجرد عن ثيابه ويستر عورته الغليظة وقيل مطلقا ويوضأ بلا مضمضة
واستنشاق • لتعذر اخراج الماء • ويصب عليه ماء مغلى بسدر وحرض • وهو الاشنان مبالغة في
التنظيف • والا • اي وان لم يوجدا كذلك • فخالص • اي يصب عليه ماء خالص لحصول اصل المقصود
ويغسل راسه ولحيته بالخطمي • لانه ابلغ في استخراج الوسخ وان لم يوجد فبالصابون ونحوه • ثم يضجع
على يساره • ليكون البداية بجانب يمينه • ويغسل • بالماء والسدر • حتى يصل الماء الى ما يلي التخت منه
اي من الميت • ثم يضجع على يمينه كذلك • اي يغسل حتى يصل الماء الى ما يلي التخت منه • ثم يجلسه • اي
الغاسل الميت • مسندا • للميت الى نفسه • ويمسح بطنه بلين • تحرزا عن تلويث الكفن • والخارج يعيد
غسله لا يعاد • وكذا وضوءه • لان الغسل عرف بالنص وقد حصل مرة • ثم ينشف بثوب • لئلا يبتل
الكفن • ولا يقص ظفره ولا يسرح شعره • لانه للزينة وقد استغني عنها • ويجعل على راسه ولحيته
الحنوط • لان الطيب سنة • وعلى مساجده • جمع مسجد بفتح الجيم بمعنى موضع السجود وهي جبهته
وانفه ويداه وركبتاه وقدماه • الكافور • فانه كان يسجد بهذه الاعضاء فتخص بزيادة كرامة
وصيانة لها عن سرعة الفساد • واذا جرى الماء على الميت او اصابه المطر لم يكن غسلا فالغريق

يغسل كذا قال قاضيخان • وسننه الكفن له • اي للرجل • ازار وقميص ولفافة • كل من الازار واللفافة
من الرأس الى القدم والقميص من المنكبين الى القدمين وهو بلا دخاريص والجيب ولا كمين ولا يلف
الرأس • واستحسن العامة • اي استحسنه المتأخرون • لها • اي للمرأة • درع • وهو ما تلبسه المرأة فوق
القميص • وازار وخمار • وهي ما تستر المرأة به رأسها • ولفافة وخرقة لربط ثديها ولفافة • اي الكفن
له ازار ولفافة ولها • اي الازار واللفافة • وخمار وضرورته لها ما يوجد • من الاثواب واذا ارادوا
التكفين • يبسط اللفافة • ويبسط • الازار عليها ويقمص الميت ويوضع على الازار ويلف يسارا • اي
الازار • ثم يمينه • كما في الحيوة • ثم • يلف اللفافة كذلك وهي • اي المرأة • تلبس الدرع ويجعل شعرها
ضفيرتين على صدرها فوقه • اي الدرع • ويجعل الخمار فوقه • اي الدرع • تحت اللفافة وان خيف انتشاره
اي الكفن عند • من طرفيه • الغسيل والجديد فيه • اي الكفن • سواء • لا رجحان للثاني • ولا بأس
بالبرود والكتان وفي النساء بالحرير والمزعفر والمعصفر من لا مال له فكفنه على من يجب عليه نفقته •
واختلف في الزوج والاصح الوجوب عليه كذا في الظهيرية • وان لم يوجد • من يجب عليه نفقته • ففي
بيت المال وصلوته فرض كفاية • ان ادى البعض سقط عن الكل والا اثم الكل • يصلي على كل مسلم مات
الا البغاة وقطاع الطريق اذا قتلوا في الحرب • هذا القيد اشارة الى ما ذكره قاضيخان ان اهل البغي
اذا قتلوا بعد ما وضع الحرب اوزارها يصلى عليهم وكذا قطاع الطريق ان اخذهم الامام ثم قتلهم
يصلى عليهم • كذا المكابر في المصر ليلا بالسلاح • لا يصلي عليه اذا قتل في تلك الحال • وان غسلوا
قاتل نفسه بغسل ويصلي عليه لا قاتل احد ابويه • زجرا له • وهي • اي صلوته • اربع تكبيرات يرفع
يديه في الاولى فقط • وعند الشافعي في كلها • وثناء بعدها • اي بعد الاولى كما في سائر الصلوات
وصلوة على النبي عم بعد الثانية • كما يصلي في سائر الصلوات بعد التشهد • ودعاء بعد الثالثة
الدعاء للباقين هذا اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا
وانثانا اللهم من احييته منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على الايمان • وتسليمتين
بعد الرابعة • وعند الشافعي يسلم واحدة يبدأ بها من يمينه ويختمها في يساره • مدورا وجهه
لا قبلة فيها • وعند الشافعي يقرأ الفاتحة • ولا تشهد لو كبر • الامام تكبيرا • خامسا لم يتبع •
لانه منسوخ • لا يستغفر • المصلي • في • التكبير • الثالث لصبي ومجنون • اذ لا ذنوب لهما • بل يقول
بعد الدعاء • بما يدعو به للبالغين كما مر • اللهم اجعله لنا فرطا • اي اجرا يتقدم منا • اللهم اجعله لنا
ذخرا • اي خيرا باقيا • اللهم اجعله لنا شافعا مشفعا • اي مقبول الشفاعة • ويقوم الامام بازاء صدر
الميت مطلقا • اي ذكرا كان او انثى لانه موضع القلب وفيه نور الايمان فيكون القيام عنده اشارة
الى الشفاعة لايمانه • المجنازة اذا اجتمعت فالاقرب بالصلوة اولى • ثم الاولى ان يقدم الافضل منهم
وان اريد الجمع بينها • اي بالصلوة يعني الصلوة على الجميع مرة • جعلها • اي الجنائز • صفا طولا مما
يلي القبلة • بحيث يكون صدر كل قدام الامام • ورأسي الترتيب • بان يوضع الرجال فيما يلي الامام
فالصبيان فالخناثى فالنساء فالصبيان والصبي الحر يقدم على العبد والعبد على المرأة ثم تكلموا
في كيفية الوضع من حيث المكان قال ابن ابي ليلى يوضع رجل خلف رجل راس الاخر اسفل من
راس الاول يوضعون هكذا درجات وروي عن ابي حنيفة انه احسن لان النبي عم وصاحبيه
بعض دفنوا كذلك وان وضعوا راس كل بحذاء راس صاحبيه فحسن لان المقصود حاصل وهو

الصلوة

الصلوة عليهم • سبق • المصلي • بتكبيرة • صدرت من الامام • او تكبيرتين ينتظر تكبير الامام فاذا
سلم الامام • قضى • المقتدي • ما عليه • من التكبير • قبل رفع الجنازة • لان صلوة الجنازة يرويها
لا تتصور • ولا ينتظر الحاضر في التحريمة • يعني لو كان حاضرا فلم يكبر مع الامام لا ينتظر الثانية
لانه كالمدرك • وان جاء بعد ما كبر الامام الرابعة • فاتته الصلوة • عند ابي ح ومحمد وعند ابي يوسف
يكبر واحدة فاذا سلم الامام قضى ثلث تكبيرات كما لو كان حاضرا خلف الامام لم يكبر مع الامام الرابعة
والصحيح قولهما اذ لا وجه لان يكبر واحدة لان كل تكبيرة منها كركعة من سائر الصلوات والامام
لا يكبر بعد ليتابعه والاصل في الباب عندهما ان المقتدي يدخل في تكبيرة الامام فاذا فرغ من
الرابعة تعذر عليه الدخول وعند ابي يوسف يدخل اذا بقيت التحريمة كذا في البدائع • الاولى
بالامامة السلطان او نائبه • وهو امير البلد وقال ابو يوسف ولي الميت اولى وجه الاول ان
الحسين بن علي لما مات الحسن رضه قدم سعيد بن العاص فقال لولا السنة لما قدمتك وكان سعيد
والي المدينة يومئذ • فالقاضي فامام الحي فالولي • لا بأس باذن الولي • لان التقدم حقه فيملك
ابطاله بتقديم غيره لم يقل الولي ليتناول السلطان وغيره • لغيره فيها • اي الصلوة • فان
صلى غير • اي غير الاولى • يعيدها • اي الاولى • ان شاء • لتصرف الغير في حقه • وان صلى الاولى
لا يصلي غيره بعده • لان الفرض يتأدى بالاولى والتنفل بها غير مشروع • دفن بلا صلوة يصلى
على قبره • ما لم يظن تفسخه • والمعتبر فيه اكبر الراي على الصحيح لانه يختلف باختلاف الزمان والمكان
والاشخاص وقيل قدر ثلثة ايام • ولم يجز • صلوتها راكبا • استحسانا يعني مع القدرة على النزول
وايضا لم يصلوا قاعدين مع القدرة على القيام والقياس الجواز لانه دعاء • وكرهت في مسجد هو
فيه كراهة تحريم في رواية وتنزيه في اخرى اما الذي بني لصلوة الجنازة فلا تكره فيه • واختلف
في الخارج • بناء على اختلافهم ان الكراهة لاجل التلويث او لان المبنى للمكتوبات لا للصلوة للجنازة
ولدفنات ان استهل • الاستهلال ان يكون منه ما يدل على الحيوة من بكاء او تحريك عضو • سمي
وغسل وصلي عليه والا • اي وان لم يستهل • غسل • في ظاهر الرواية • وادرج في خرقة ودفن • ولم
يصل عليه • كصبي سبي باحد ابويه او لو سبي بدونه او به فاسلم هو والصبي صلي عليه • لانه سلم
حكما كما مر • عبد كان او حرا • يغسله وليه المسلم • من مولاه او اقاربه • لا كالمسلم • اي لا غسلا
لغسل المسلم • ويلفه في خرقة ويدفنه في حفيرة يحمل الجنازة بوضع مقدمها ثم مؤخرها على الكتف
اليمين كذا اليسار • يعني يحمل بوضع مقدمها ثم مؤخرها على الكتف اليسار • ويسرع بها لا الخبب • اي
يمشون بها مسرعين بلا عدو • وكره الجلوس قبل وضعها عن الاكتاف • لقوله عم من تبع الجنازة فلا
يجلس حتى توضع • ويندب المشي خلفها لما روينا ولقوله عم الجنازة متبوعة ولانها ابلغ في الاتعاظ
بها والتعاون في حملها ان احتيج اليه • ويلحد القبر ولا يشق • لقوله عم اللحد لنا والشق لغيرنا
الا في ارض رخوة • فلا بأس بالشق واتخاذ تابوت من حجر او حديد ويفرش فيها التراب •
ويدخل من قبل القبلة ويقول واضعه بسم الله • اي وضعناك ملتبسين باسم الله • وعلى ملة رسول
الله • اي سلمناك على ملته عم • ويوجه اليها • اي القبلة اذ به امر النبي عم • ويجعل اللبن • التي على
الكفن لخوف الانتشار لانه عم امر به وللامن من الانتشار • ويسوى اللبن والقصب لا الخشب
والآجر وجاز في ارض رخوة كذا في الكافي • ويسجى قبرها لا قبره • لان حالها تحتاج الى الاستتار بخلافه

وبهال التراب عليه • للتوارث • ويتم القبر ولا يرفع ولا يجصص للنهي عنهما • ولا يخرج الميت من
القبر • الا ان يكون الارض مغصوبة او اخذت بالشفعة • وطلب المالك فح يخرج • مات في
السفينة يغسل ويكفن ويصلى عليه ويرمى في البحر كذا في الظهيرية • ماتت حامل وولدها حي ينشق
بطنها من جانب • الايسر ويخرج ولدها كذا في الخانية وفيها ايضا ويستحب في القتيل والميت دفنه
في المكان الذي مات في مقابر اولئك المسلمين وان نقل قبل الدفن الى قدر ميل او ميلين فلا باس
به وكذا الموتى في غير بلده يستحب تركه فان نقل الى مصر اخر لا باس به لا يكسر عظام اليهود ونحوهم
اذا وجد في قبورهم ويكره القعود على القبور وقلع الشجر والحشيش من المقبرة ولا باس في اليابس

باب الشهيد

سمي به لانه شهود له بالجنة بالنقل او لان الملائكة يشهدون
موته اكراما له او لانه حي عند الله حاضر اعلم ان الاصل في هذا الباب شهداء احد فانهم
كفنوا وصلي عليهم ولم يغسلوا لانه عم قال في حقهم زملوهم بكلومهم ودمائهم ولا تغسلوهم الحديث
وكل من بمعناهم يلحق بهم في عدم الغسل ومن ليس بمعناهم ولكنه قتل ظلما او مات حريقا او غرقا
او مبطونا فلهم ثواب الشهيد مع انهم يغسلون وهم شهداء على رسول الله صلعم الا ترى ان
عمر وعليا رضي الله عنهما حملا الى بيتهما بعد الطعن وغسلا وكانا شهيدين لقوله عم كذا في الكافي
والمقصود ههنا تعريف شهيد بمعنى شهداء احد رضي الله عنهم في ترك الغسل ولهذا قال هو مسلم
ظاهرا احترازا عمن وجب عليه الغسل كالجنب والحائض والنفساء • بالغ • احترازا عن الصبي • قتل
ظلما • احترازا عمن قتل حدا او قصاصا • ولم يجب بنفس القتل مال • احترازا عن قتل وجب بمال وانما قال
بنفس القتل لان الاب اذا قتل ابنه بحديد ظلما يكون الابن شهيدا لان المال وان وجب لم يجب بنفس
القتل بل بسقوط القصاص لشبهة الابوة • ولم يرتث • على البناء للمفعول يقال ارتث الجريح اي حمل
من المعركة وبه رمق والارتثاث في الشرع ان يرتفق بشيء من مرافق الحيوة او يثبت له حكم من احكام
الاحياء كما سياتي بيانه • سواء قتله باغ او حربي او قطاع الطريق ولو بغير آلة جارحة • لان
الاصل فيه شهداء احد كما عرفت ولم يكن كلهم قتيل السيف والسلاح ففيهم من دفع راسه
بالحجر وفيهم من قتل بالعصا وقد عمهم رسول الله صلعم في الامر بترك الغسل او • قتله • غيرهم
بها • اي بجارحة فان سلما قتله مسلم غير باغ وغير قاطع الطريق ومسلما قتله ذمي بجارحة ظلما
يكون شهيدا • او وجد • عطف على قتل ظلما • جريحا ميتا في معركة • اي معركة الباغي او نحوه واثر
الجراحة ليعلم انه قتيل لا ميت حتف انفه • فينزع عنه غير الصالح للكفن • كالفرو والحشو والقلنسوة
والسلاح والخف فانها تنزع • ويزاد • ان نقص • وينقص • ان زاد • ليتم الكفن ولا يغسل • للنهي
عنه كما مر • ويصلى عليه • اكراما له وتعظيما • فيدفن بدمه • لانه في معنى شهداء احد وقد منعهم
من غسلهم والشافعي يحالفنا في الصلوة • فيغسل من وجد قتيلا في مصر فيما • اي موضع • يجب ذاك
فيه القتيل • القسامة • احترازا عن الجامع والشارع • ولم يعلم قاتله • قال في الهداية ومن وجد
قتيلا في المصر غسل لان الواجب فيه القسامة والدية فخف اثر الظلم الا اذا علم انه قتيل بجريمة
ظلما لان الواجب فيه القصاص وقال صدر الشريعة اقول هذه الرواية مخالفة لما ذكر في الذخيرة
لان رواية الهداية فيما اذا لم يعلم قاتله لانه علل بوجوب القسامة ولا قسامة الا اذا لم يعلم القاتل
ففي صورة عدم العلم بالقاتل اذا علم ان القتل بالحديدة ففي رواية الهداية لا يغسل لان نفس

هذا القتل اوجب القصاص واما وجوب الدية والقسامة فلعارض العجز عن اقامة القصاص فلا يخرج
هذا العارض عن ان يكون شهيدا واما على رواية الذخيرة فيغسل وعبارة الذخيرة هذا وان حصل
القتل بحديدة فان لم يعلم قاتله يجب الدية والقسامة على اهل المحلة فيغسل وان علم قاتله لم يغسل
عندنا ففي الذخيرة لم يعتبر نفس القتل فوجوب الدية وان كان بالعارض اخرجه عن الشهادة ففي
الذخيرة اخذ بهذه الرواية اقول كانه لم يتامل في عبارة الهداية ولم ينظر في شروحه فانهم صرحوا بان
قوله الا اذا علم انه قتل بحديدة ظلما محمول على ما اذا علم قاتله عينا وان لفظ الكتاب يشير اليه لانه
قال الواجب فيه القصاص ولا قصاص يجب الا على القاتل المعلوم وقال تاج الشريعة حيث صدر الشريعة
في شرحه قوله ظلما اي وعلم قاتله وفي الكتاب اشارة اليه لانه انما كان ظلما اذا كان القاتل معلوما
حتى لو لم يعلم جاز ان يكون هو متعديا فلا يكون القتل ظلما واما قول صاحب الهداية اولا ومن وجد
قتيلا في المصر فغسله على ما اعترف به صدر الشريعة ومن وجد قتيلا في المصر ولم يعلم قاتله بدليل قوله
لان الواجب فيه القسامة والدية والعجب انه يعتبر في الاول قيدا لا يفهم من الدليل ولا يعتبر في الثاني
قيدا يفهم من الدليل ايضا فعلم ان كلام الهداية والذخيرة في المآل واحد ولا اختلاف في رواية ههنا
ومنشا توهم المخالفة والاختلاف عدم التفرقة بين ما ذكر في الهداية قبل الا وبين ما ذكر بعده
فتدبر والله الهادي الى سواء السبيل وهو حسبي ونعم الوكيل • او قتل بحد او قصاص • فانه يغسل لان
هذا القتل ليس بظلم • او جرح وارتث بان اكل او شرب او نام او تداوى او آواه خيمة او مضى
وقت صلوة وهو يعقل ويقدر على الاداء • حتى يجب عليه القضاء بتركها ليكون ذلك من احكام
الدنيا • او نقل من المعركة الى الخوف وفي الحبل • فح لا يكون النقل منافيا للشهادة هذا الاستثناء
ذكره الزيلعي • او اوصى • بامور الدنيا او الاخرة وهو قول ابي يوسف خلافا لمحمد وقيل الاختلاف بينهما
في الوصية بامور الاخرة لا يكون مرتثا بالاجماع • او باع او اشترى او تكلم بكلام كثير وقيل بكلمة
وكل ذلك ينقض معنى الشهادة فيغسل لانه بذلك يصير خلفا في حكم الشهادة وينال شيئا من مرافق
الحيوة فلا يكون في معنى شهداء احد لانهم ما نالوا عطاشا والكاس يدار عليهم خوفا من نقصان
الشهادة • هذا • اي كون ما ذكر في بيان الارتثاث موجبا للغسل • اذا وجد ما ذكر بعد انقضاء
الحرب ولو فيها • اي لو وجد ما ذكر في الحرب لا يكون مرتثا بشيء من ذلك كذا قال الزيلعي • ويصلى
عليهم • عطف على قوله ويغسل من وجد آه

باب الزكوة

عقب الصلوة بالزكوة اتباعا
لقوله تع اقيموا الصلوة وآتوا الزكوة وقوله تع ويقيمون الصلوة ومما رزقناهم ينفقون • هي تمليك بعض
مال جزما عينه • اي ذلك البعض • الشارع • قال في الكنز هي تمليك المال من فقير مسلم غير هاشمي اه
اقول هذا التعريف يتناول مطلق الصدقة ولا مخصص له بالزكوة بخلاف ما اختير ههنا فان قوله عينه
الشارع يفيد التخصيص اذ لا تعين في الصدقة وايضا قال الزيلعي يرد عليه الكفارة اذا ملكت لان
التمليك بالوصف المذكور موجود فيها ولو قال تمليك المال فقلت جزما لئلا يرد عليه فان معناه بلا احتمال
في نفسه لغير التمليك كالاباحة فان الكفارة في نفسها لا تقتضي التمليك بخلاف الزكوة لان قولها
بقوله تع وآتوا الزكوة والايتاء كما قالوا يقتضي التمليك ولا يتادى بالاباحة حتى لو كفل يتيما
فانفق عليه ناويا بالزكوة لا يجزيه بخلاف الكفارة ولو كساه يجزيه لوجود التمليك • لفقير • متعلق
بالتمليك • مسلم غير هاشمي ولا مولاه • احترازا عن الغني والكافر والهاشمي ومولاه فان دفع

الزكوة اليهم مع العلم لا يجوز كما سياتي • مع قطع المنفعة عن المالك من كل وجه • احترز به عن الدفع
الى فروعه وان سفلوا واصوله وان علوا وكاتبه ودفع احد الزوجين الى الآخر كما سياتي • لله تع
لان الزكوة عبادة فلا بد فيها من الاخلاص لقوله تع وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين
وشرط وجوبها العقل والبلوغ • اذ لا تكليف بدونهما • والاسلام • لانه شرط لصحة العبادات
كلها • والحرية • ليتحقق التمليك لان الرقيق لا يملك ليملك • وسببه • اي سبب وجوبها • الملك التام
بان لا يكون ناقصا كما في ملك المكاتب فانه ملك المولى حقيقة وقد تقرر في كتب الاصول ان سبب وجوبها
الملك المذكور وان عزي في الكنز شرطا لوجوبها • لنصاب • اعتبر النصاب لانه م قدر السبب به
فارغ عن الدين • المراد به دين له مطالب من جهة العباد حتى لا يمنع دين النذر والكفارة ويمنع دين
الزكوة حال بقاء النصاب وكذا بعد الاستهلاك لان الامام يطالبه في الاموال الظاهرة ونوابه في
الاموال الباطنة وهم الملاك فان الامام كان ياخذها الى زمن عثمان رض وهو فوضها الى ارباب
في الاموال الباطنة قطعا لطمع الظلمة فيما لكان ذلك توكيلا منه لاربابها ولا فرق بين ان يكون الدين
بطريق الاصالة او الكفالة ذكره الزيلعي وغيره وقد ضم صدر الشريعة الزكوة الى النذر والكفارة
وهو مخالف للهداية وغيره فكانه سهو من الناسخ الاول • وعن • الحاجة الاصلية • كدور السكنى
ونحوها وسياتي • نام ولو تقديرا • النماء اما تحقيقي يكون بالتوالد والتناسل والتجارات او تقديري
يكون بالتمكن من الاستنماء بان يكون في يده او يد نائبه فاذا فقد لم يجب الزكوة • فلا يجب • تفريع على
قوله الملك التام • على مكاتب • لانه ليس بمالك من كل وجه بل يملك نفسه فقط • ومديون للعبد • تفريع على قوله
فارغ عن الدين • بقدر دينه • متعلق بقوله فلا يجب فانه اذا كان له اربعمائة درهم وعليه دين
كذلك لا يجب عليه الزكوة ولو كان دينه مائتين يجب زكوة مائتين • ولا في دور السكنى • تفريع على
قوله والحاجة الاصلية • ونحوها • كثياب البدن واثاث المنزل ودواب الركوب وعبيد الخدمة
وكتب العلم لاهله وآلات المحترفين • والواصل من مال الضمار • تفريع على قوله نام ولو تقديرا
والضمار مال تعذر الوصول اليه مع قيام الملك كآبق ومفقود ومغصوب اذا لم يكن عليه بينة
ومال ساقط في البحر ومدفون في مفازة نسي مكانه ومال اخذه السلطان مصادرة ووديعة
نسي المودع وهو ليس من معارفه ودين لمجحود ولم يكن عليه بينة ثم صارت له بعد سنين بان
اقر عند الناس فانه اذا وصل اليه بعد سنين لا يجب زكوة السنين الماضية لانتفاء النماء ولو
تقديرا • بخلاف ما على مقر ولو كان • معسرا • اذ يمكنه الوصول اليه ابتداء او بواسطة التحصيل
او مفلسا • اي محكوما عليه بالافلاس • او على جاحد عليه بينة او على قاض • فان هذه الاموال اذا
وصلت الى مالكها يجب زكوة السنين الماضية ولا يجب ايضا في دور لا للسكنى تفريع ايضا
على قوله نام ولو تقديرا • ونحوها • كثياب لا تلبس واثاث لا تستعمل ودواب لا تركب وعبيد لا تستخدم
وكتب العلم لغير اهلها ونحو ذلك • ولم ينو للتجارة • لانتفاء النماء التقديري قال في الهداية وعلى
هذا كتب العلم لاهلها وقال في النهاية الاهل ههنا غير مفيد لما انه ان لم يكن من اهلها وليست
هي للتجارة لا يجب فيها الزكوة ايضا وان كثرت لعدم النماء وانما يفيد ذكر الاهل في حق مصرف
الزكوة فانه اذا كانت له كتب تساوي مائتي درهم وهو محتاج اليها للتدريس وغيره يجوز
صرف الزكوة اليه واذا لم يحتج اليها وهي تساوي مائتي درهم لا يجوز صرف الزكوة اليه وكذلك

آلات

آلات المحترفين • وسبب وجوب ادائها • توجه الخطاب • يعني قوله تع آتوا الزكوة وهو عقيب حولان الحول
عند من يقول ان وجوبه فوري وفي آخر العمر عند من يقول انه عمري وسياتي بيانه • وشرطه ماي
شرط وجوب ادائها • للحولان • اي حولان الحول بتحقيق المال • كالدراهم والدنانير • والسوائم او نية
التجارة • اذا لم يوجد هذه الاشياء لم يتوجه الخطاب فلا يأثم بالترك • وشرط ادائها • اي كونها
مؤداة • نية • لانها عبادة فلا تصح بلا نية • مقارنة له • اي للاداء بالمعنى المصدري • او مقارنة
لعزل ما وجب • فانه اذا عزل عن النصاب قدر الواجب ناويا للزكوة وتصدق الى الفقير بلا نية سقط
زكوته • او تصدق كله • عطف على نية فانه اذا تصدق بكله دخل الجزء الواجب فيه فلا حاجة الى التعيين
استحسانا وان تصدق ببعضه سقط زكوته عند محمد وعند ابي يوسف لا • واما وجوبها فقيل عمري •
انه يجب على التراخي لان جميع العمر وقت الاداء ولهذا لا يضمن بهلاك النصاب بعد التفريط وقيل
وقيل فوري • اي واجب على الفور لانه مقتضى الامر المطلق وهو قول الكرخي فانه قال يأثم بتاخير الزكوة
بعد التمكن وروي عن محمد من اخر الزكوة من غير عذر لم تقبل شهادته • ولا يبقى للتجارة ما اشتراه
لها فنوى خدمته ثم لا يصير للتجارة • وان نواه لها • ما • دام • لم يبعه • مثلا اشتري امة للتجارة
فنواها للخدمة بطلت الزكوة لانفصال النية بالامساك للاستخدام وان نوى التجارة بعده لم تكن للتجارة
حتى يبيعها فيكون في ثمنها زكوة ان كان دراهم او دنانير لعدم اتصال النية بالعمل لانه لم يجد
فلم تعتبر نيته ولهذا يصير المسافر مقيما بمجرد النية ولا يكون المقيم مسافرا بها الا بالسفر • ما ورثه
لا يكون للتجارة بالنية • لان النية لم تتصل بالعمل لان الموروث يصير ملكا للوارث جبرا بلا سعي
ولهذا يرث الجنين وان لم يتصور منه العمل • حتى يتصرف فيه • لاقتران النية بالعمل • الا الذهب
والفضة • كذا في غاية البيان • وما ملكه بهبة او وصية او نكاح او خلع او صلح عن قود كان لها •
اي للتجارة • بالنية • لاقترانها بعمل هو قبول العقد هذا عند ابي يوسف واما عند محمد فلا يصير
للتجارة لانهما لم تقارن عملها وقيل الخلاف على العكس لا زكوة في اللآلي والجواهر كاللعل والياقوت
والزمرد واشباهها كذا في الكافي • الا ان تكون للتجارة • كذا في التاترخانية • سوائم
جمع سائمة • هي الكائنة بالرعي • بالكسر الكلاء وبالفتح مصدره • في اكثر السنة حتى لو علفها
نصف الحول لا تكون سائمة فلا يجب فيها الزكوة • نصاب الابل خمس وفي كل خمس وعشرين بنت
جمع بختي وهو المتولد بين العربي والعجمي ذو السنامين منسوب الى بخت نصر • او عراب • جمع عربي
شاة • عليه اتفقت الآثار واشتهرت كتب رسول الله صلعم وما بين النصابين عفو كذا الحكم
في سائر النصب الآتية • وفيها • اي في خمس وعشرين • بنت مخاض • هي التي طعنت في الثانية سميت
به لان امها تكون مخاضة اي حاملا باخرى عادة • وفي ست وثلثين بنت لبون • هي التي
طعنت في الثالثة سميت به لان امها تلد اخرى وتكون ذات لبن غالبا • وفي ست واربعين حقة
هي التي طعنت في الرابعة سميت به لانها حق لها الحمل والركوب والضراب • وفي احدى وستين جذعة
وهي التي طعنت في الخامسة سميت به لمعنى في اسنانها يعرفه ارباب الابل • وفي ست وسبعين بنتا
لبون وفي احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين ثم تستانف الفريضة • ففي كل خمس شاة بالحقتين
وفي مائة وخمس واربعين بنت مخاض وحقتان وفي مائة وخمسين ثلث حقاق ثم تستانف
الفريضة • ففي كل خمس شاة بثلاث حقاق وفي خمس وعشرين بنت مخاض وفي ست وثلثين

بنت لبون وفي مائة وست وتسعين اربع حقاق الى مائتين ثم تستانف الفريضة ابدا كما في الخمسين
التي بعد المائة والخمسين • حتى يجب في كل خمسين حقة قيد بذلك احترازا عن الاستيناف الاول اذ ليس
فيه ايجاب بنت لبون ولا ايجاب اربع حقاق لعدم نصابهما لانه لما زاد خمس وعشرون على المائة والعشرين
صار كل النصاب مائة وخمسة واربعين فهو نصاب بنت المخاض مع الحقتين فلما زاد عليها خمس وصار
مائة وخمسين وجب ثلث حقاق • ونصاب البقر والجاموس • جمع بينهما لان حكمهما واحد حتى قالوا
ان البقر تبنا ولها ثلثون • وليس فيما دونها صدقة • وفيها تبيع • هو ما تم عليه الحول • او تبيعة • هي
انثاه • وفي اربعين مسنة • هو ما تم عليه الحولان • او مسنة • هي انثاه وما بين النصابين عفو • وفي الزائد
على الاربعين لا يكون عفوا بل يحسب الى ستين ففي الواحدة الزائدة ربع عشر مسنة وفي اثنتين نصف عشر
مسنة وهذه رواية الاصل لان العفو ثبت نصا بخلاف القياس ولا نص هنا • وفيها ضعف ما في
ثلثين • اي في ستين تبيعان • ثم في كل ثلثين تبيع وفي كل اربعين مسنة • ففي سبعين تبيع ومسنة
وفي ثمانين مسنتان وفي تسعين ثلثة اتبعة ثم في مائة تبيعان ومسنة وفي مائة وعشرة تبيع
ومسنتان وفي مائة وعشرين اربع اتبعة او ثلث مسنات هكذا الى غير النهاية • ونصاب الغنم ضانا
او معزا اربعون وفيها شاة وفي مائة واحدى وعشرين شاتان وفي مائتين وواحدة ثلث شياه
لما ورد البيان في كتاب رسول الله صلعم وكتاب ابي بكر رضه وعليه انعقد الاجماع • وفي اربعمائة
اربع ثم في كل مائة شاة ويؤخذ منها الثني • وهو ما تم له سنة • لا الجذع • وهو ما اتى عليها اكثرها
لان الواجب هو الوسط وهذا من الصغار • ونصاب الخيل خمسة وقيل ثلثة • قال صاحب مجمع الفتاوى
وفي خزانة الفتاوى قال ابو جعفر الطحاوي نصابها خمسة فاذا كان اقل من خمسة لا يجب وقال ابو احمد
العياضي نصابها ثلثة فاذا كان اقل منها لا يجب • وفي كل فرس من العراب اختلط به الذكور دينار وفي
عشر قيمته نصابا • قال صاحب المجمع في شرحه هذا التخيير مختص بالافراس العراب حيث كان قيمة كل فرس
اربعمائة درهم وقيمة الدينار عشرة دراهم فيكون عن كل مائتي درهم خمسة دراهم فاما الافراس التي
يتفاوت قيمها فانها تقوم • لا ذكور الخيل • منفردة • لانها لا تتناسل • كانا ثها في رواية • لانها بالنزاء
ايضا لا تتناسل ويجب فيها في رواية اخرى لانها تتناسل بالفحل المستعار بخلاف الذكور • لا شيء
في حوامل هي التي اعدت لحمل الاثقال • وعوامل هي التي اعدت للعمل كاثارة الارض فانها من
الحوائج الاصلية • وعلوفة • بفتح العين هي التي تعطى العلف فلا تكون سائمة • ولا بغل وحمار
ليسا للتجارة • لقوله عم لم ينزل علي فيهما شيء والمقادير تثبت سماعا بخلاف ما اذا كانت للتجارة
لان الزكوة تتعلق بالمالية كسائر اموال التجارة • ولا حمل وفصيل وعجل الا تبعا • في صورة
المسئلة نوع اشكال لان الزكوة لا تجب بالا مضي الحول وبعد الحول لم يبق اسم الحمل والفصيل والعجل
فقيل في صورتها رجل اشترى خمسة وعشرين من الفصلان او ثلثين من العجاجيل او اربعين
من الحملان او وهب له ذلك هل ينعقد عليه الحول اولا فعلى قول ابي حنيفة ومحمد لا ينعقد وعند
غيرهما ينعقد حتى لو حال الحول عليها من حين ملكها وجبت الزكوة وقيل اذا كان له نصاب سائمة
ومضى عليها ستة اشهر فتوالدت على عددها ثم هلكت الامهات وبقيت الاولاد هل يبقى حول الامهات
على الاولاد عندهما لا يبقى وعند الباقين يبقى • ولا في مال الصبي التغلبي وعلى المرأة ما على
الرجل منهم • لان الصلح قد جرى على ضعف ما يؤخذ من المسلمين ويؤخذ من نساء المسلمين دون

صبيانهم

صبيانهم • جاز دفع القيم في الزكوة وكفارة غير الاعتاق والعشر والنذر • يعني اداء القيمة مكان
المنصوص عليه في الصور المذكورة جائز لا على ان القيمة بدل عن الواجب لان المصير الى البدل انما
يجوز عند عدم الاصل واداء القيمة مع وجود المنصوص عليه في ملكه جائز فكان الواجب عندنا احدهما
اما العين او القيمة وتحقيق هذا المقام في الاصول • لا يؤخذ الا الوسط • رعاية للجانبين • بلا جبر •
اي اذا امتنع عن اداء الزكوة لا ياخذها كرها لانها عبادة فلا تؤدى الا بالاختيار وعند الشافعي
ياخذها كرها لانها حق الفقير فصار كدين وجب للعبد على العبد • لا من تركته • اي لو مات من عليه
الزكوة لا تؤخذ من تركته • الا ان يوصي • فح تعتبر من الثلث وعنده تؤخذ من تركته • لم يوجد سن واجب
السن معروفة سمي بها صاحبها وذلك انما يكون في الدواب دون الانسان لانها تعرف بالسن • دفع
المالك • الاعلى مع الفضل او الاعلى ورد الفضل او دفع القيمة • قال في الهداية اخذ المصدق الاعلى
منها ورد الفضل او اخذ دونها واخذ الفضل وقال في النهاية ظاهر ما ذكر في الكتاب يدل على ان
الخيار للمصدق وهو الذي ياخذ الصدقات ولكن الصواب ان الخيار شرع رفقا بمن عليه الواجب
والرفق انما يتحقق بتخييره فكانه اراد به اذا سمحت به نفس من عليه اذ الظاهر من حال المسلم ان يختار
ما هو ارفق بحال الفقير ويوافقه كلام الكافي ولذا قلت دفع فكان اخذه • المستفاد اثناء الحول من
جنس النصاب يضم اليه • يعني ان من كان له نصاب فاستفاد في اثناء الحول من جنسه يضم اليه وزكاه
فمن كان له مائتا درهم في اول الحول وقد حصل في وسطه مائة درهم يضم المائة الى المائتين ويعطي زكوة
الكل • والزكوة في النصاب لا العفو • عند ابي حنيفة وابي يوسف فانه اذا ملك مائة شاة فالواجب عليه
وهو شاة انما هو في اربعين لا المجموع حتى لو هلكت ستون بعد الحول فالواجب عليه على حاله وعند
محمد وزفر يسقط بقدره • وهلاكه • اي النصاب • بعد الحول يسقط الواجب وهلاك البعض حصته
ويصرف الهلاك الى العفو اولا • فان لم يجاوز الهلاك العفو فالواجب على حاله كما اذا هلك بعد الحول
عشرون من ستين شاة او واحد من ست من الابل حيث يبقى وجوب شاة • ثم الى نصاب يليه • يعني
ان جاوز الهلاك العفو صرف الى نصاب يليه كما اذا هلك خمسة عشر من اربعين بعيرا فالاربعة
تصرف الى العفو ثم احد عشر الى النصاب الذي يليه وهو ما بين خمسة وعشرين الى ست وثلثين
حتى يجب بنت مخاض ولا نقول الهلاك يصرف الى النصاب والعفو حتى نقول الواجب في اربعين
بنت لبون وقد هلك خمسة عشر من اربعين وبقي خمسة وعشرون فيجب نصف ثمن من بنت لبون ولا
نقول ايضا ان الهلاك الذي جاوز العفو يصرف الى مجموع النصب حتى نقول يصرف اربعة الى العفو
ثم يصرف احد عشر الى مجموع ستة وثلثين فكان الواجب في ستة وثلثين بنت لبون وقد هلك
احد عشر وبقي خمسة وعشرون فالواجب ثلثا بنت لبون وربع تسع بنت لبون • ثم وثم الى ان ينتهي
كما لو هلك من اربعين بعيرا عشرون فاربعة تصرف الى العفو واحد عشر الى نصاب يلي العفو وخمسة
الى نصاب يلي هذا النصاب حتى يبقى اربع شياه • وقس عليه حتى اذا هلك خمسة وعشرون او ثلثون
او خمسة وثلثون • اخذ البغاة زكوة السوائم والعشر والخراج يعاد غير الخراج ان لم يصرف في حقه •
فان ولاية اخذ الخراج للامام وكذا اخذ الزكوة في الاموال الظاهرة وهي عشر الخارج وزكوة
السوائم وزكوة اموال التجارة ما دامت تحت حماية العاشر فان اخذ البغاة او سلاطين زماننا الخراج
فلا اعادة على المالك لان مصرف الخراج المقاتلة وهم منهم لانهم يحاربون الكفار وان اخذوا الزكوة

مذكورة فان صرفوها الى مصارفها الاتي ذكرها فلا اعادة عليهم ولا نعديهم الاعادة الى مستحقيها فيما
بينهم وبين الله تع • غصب سلطان مالا وخلط بماله صار ملكا له حتى وجب عليه الزكوة وورث عنه •
ثلاثين في الكافي • نجلان ونصاب لسنين او لنصب جاز • قد عرفت ان سبب وجوب الزكوة المال النامي
والحولان شرط لوجوب الاداء وقد تقرر في الاصول ان السبب اذا وجد صح الاداء وان لم يجب فاذا
وجد النصاب صح الاداء قبل الحولان فاذا كان له نصاب واحد كما تي درهم مثلا فاداه لسنين جاز حتى
اذا ملك في كل منها نصابا اجزاه ما اداه من قبل وكذا اذا كان له نصابان واحد فاداه لنصب جاز حتى
اذا ملك النصب اثناء الحول فبعد ما تم الحول اجزاه ما اداه • لا يضمن مفرط غير متلف • اي ان قصر
من عليه الزكوة في الاداء حتى هلك النصاب سقط عنه الزكوة ولا يضمن قدرها وقال الشافعي لا يسقط
ويضمن ولو استهلك يضمن لان النصاب صار في حق الواجب حقا لصاحب الحق فصار المستهلك متعديا
فيضمن [illegible] ان المراد بالمال غير السوائم واللام فيه اشارة الى المذكور في قوله م هاتوا
ربع عشر اموالكم فان المراد به غير السائمة اذ زكوة السائمة غير مقدرة بربع العشر • نصاب الذهب عشرون
مثقالا والفضة مائتا درهم وزن سبعة • اي يكون كل عشرة منها وزن سبعة مثاقيل والمثقال عشرون
قيراطا والدرهم اربعة عشر قيراطا والقيراط خمس شعيرات اعلم ان الدراهم قد كانت على عهد عمر رض مختلفة
فمنها عشرة دراهم على وزن عشرة مثاقيل وعشرة على ستة مثاقيل وعشرة على خمسة مثاقيل فاخذ عمر رض
من كل نوع ثلثا كيلا يظهر الخصومة في الاخذ والاعطاء فثلث عشرة ثلثه وثلث وثلث ستة اثنان وثلث
خمسة درهم وثلثان فالمجموع سبعة • وفي مصروبكل • خبر مبتداء هو قوله الاتي ربع عشر • ومعمول ولو
ولذا سمي الدرهم وزن سبعة • مطلقا • اي سواء كان مباح الاستعمال اولا وعند الشافعي
حليا • وهو ما يتحلى به من الذهب والفضة
ما يجب في حلي النساء وخاتم الفضة للرجال لانه مباح الاستعمال فاشبه ثياب البذلة ولنا ما روي
انه م قال لامراتين في ايديهما سواران من ذهب اتؤديان زكوته قالتا لا فقال م اتحبان ان يسوركما الله
نارا • وعرض تجارة قيمته • هو مع ما بعده صفة عرض وهو بسكون الراء متاع لا يدخله الكيل والوزن
ولا يكون حيوانا ولا عقارا كذا في الصحاح واما العرض بفتحها فمتاع الدنيا يتناول جميع الاموال
فلا وجه له ههنا لجعله مقابلا للذهب والفضة • نصاب من احدهما • اي الذهب والفضة قال
الزيلعي قوله في عروض التجارة ليس بجار على اطلاقه فانه لو اشترى ارض خراج ونوى للتجارة لم
تكن للتجارة لان الخراج واجب فيها وكذا اذا اشترى ارض عشر وزرعها او اشترى بذر الحنطة
وزرعه فانه يجب فيه العشر فلا يجب فيه الزكوة لانهما لا يجتمعان اقول هذا الكلام منه في غاية
الاستبعاد اما اولا فلما عرفت ان الارض غير العرض لانها من العقار والعرض مقابل العقار
واما ثانيا فلان عدم وجوب الزكوة في البذر انما حدث بعد الزراعة وذلك لا يضر لان
مجرد نية الخدمة اذا اسقط وجوب الزكوة في العبد المشتري للتجارة كما مر فلان يسقط النفس
الاقوى من النية اولى • مقوما بالا نفع للفقير ربع عشر • اي ان كان التقويم بالدراهم انفع للفقير
قوم عرض التجارة بها وان كان بالدنانير انفع قوم بها • ثم في كل خمس زاد على النصاب • ربع عشر
بحسابه فان الزكوة في الكسور لا تجب عندنا الا اذا بلغ خمس النصاب فاذا زاد على مائتي درهم
اربعون درهما زاد في الزكوة درهم وفي ثمانين درهمان ولا شيء في الاقل • ما غلب خالصه خالصا

اي في حكم الخالص ذهبا او فضة • وما غلب غشه يقوم • لانه في حكم العروض • واختلف في المساوي • يعني ان
كان الغش والفضة سواء ذكر ابو النصر انه يجب فيه الزكوة احتياطا وقيل لا تجب وقيل تجب ان بلغ
نصف النصاب اثناء الحول • حد لان الحول لا ينعقد الا على النصاب ولا يجب الزكوة الا في النصاب فلا بد
من في البداية والنهاية ولا عبرة لما بينهما اذ قلما يبقى المال حولا على حاله لكن لا بد من بقاء شيء من النصاب
ليضم المستفاد اليه لان هلاك الكل يبطل انعقاد الحول اذ لا يمكن اعتباره بالمال • يضم قيمة العروض الى
الثمنين • يعني اذا ملك مائة درهم او عشرة دراهم وملك عرضا قيمته مائة درهم او عشرة دراهم وجب عليه
الزكوة لان الكل للتجارة وان اختلف جهة الاعداد اذ الثمنان للتجارة وضعا والعروض جعلا
ويضم • الذهب الى الفضة قيمة لا اجزاء • وعندهما اجزاء حتى لو ملك مائة درهم وعشرة دنانير قيمتها
مائة درهم يجب عنده لا عندهما ولو ملك مائة درهم وعشرة دنانير او مائة وخمسين درهما وخمسة
دنانير او خمسة عشر دينارا وخمسين درهما يضم اجماعا ولا يظهر الاختلاف عند كامل الاجزاء لان
قيمة احدهما متى انتقصت تزداد قيمة الاخر فيكمل ما انتقص قيمة بما ازداد فيجب الزكوة بلا خلاف
وانما يظهر الخلاف حال نقصان الاجزاء

باب العاشر

• هو من نصب • اي نصبه الامام على الطريق
لاخذ صدقة التجار • ليأخذوا من المنصوص وكانوا يأخذونها من الاموال الظاهرة يأخذها من الباطنة
التي مع التجار كما سيأتي • صدق باليمين من قال لم يتم الحول • اي صدق العاشر من انكر تمام الحول
وحلف • او قال علي دين او اديت الى عاشر اخر ان كان • اي عاشر اخر في تلك السنة لانه ادعى وضع
الامانة موضعها وان لم يكن لم يصدق لكذبه يقينا • كذا • اي يصدق باليمين قوله اديت • الى فقير الاتي
السوائم • لان حق الاخذ منها للسلطان كمن عليه الجزية او الخراج اذا صرفها الى المقاتل بنفسه وكذا اذا
بثلث ماله للفقراء واوصى الى رجل بان يصرفها اليهم فصرف الوارث بنفسه اليهم حيث لا يجوز كذا في
شرح الهداية لتاج الشريعة • الاموال الباطنة بعد الاخراج كالظاهرة • حتى لو قال انا اديت زكوتها
بعد ما اخرجها من المدينة لم يصدق لانها بالاخراج التحقت بالاموال الظاهرة فكان الاخذ منها
الى الامام • فيما صدق المسلم صدق الذمي • لان ما يؤخذ منه ضعف ما يؤخذ منا والحق متى وجب
تضعيفه لا يتبدل لشيء منه فيما وراء التضعيف كما في التضعيف على بني تغلب • الا في قوله اديت الى
فقير • لان ما يؤخذ من الذمي جزية وفيها لا يصدق اذا قال اديتها انا لان فقراء اهل الذمة
ليسوا بمصارف لهذا الحق وليس له ولاية الصرف الى مستحقه وهو مصالح المسلمين كذا قال الزيلعي
ولا بد من هذا الاستثناء والمتون خالية عنه • لا الحربي • اي لا يصدق الحربي في شيء من ذلك
الا في ام ولده • اي جارية يقول هي ام ولدي فيصدق لان كونه حربيا لا ينافي الاستيلاد واقراره
بنسب من في بطنها صحيح فكذا بامية الولد • يؤخذ منا ربع العشر ومن الذمي نصفه والحربي العشر •
هكذا امر عمر رض سعاية • ان بلغ ماله نصابا ولم يعلم قدر ما اخذوا • اي اهل الحرب • منا وان علم اخذ
مثله لو كان • ما اخذوا منا • بعضا وان لم يبلغه • اي ماله نصابا • لا يؤخذ منه شيء • وان اقر بباقي
النصاب في بيته • لان الواجب فيما في يده • ولا يؤخذ شيء منه • اي الحربي • ان لم يأخذوا شيئا منا
يستثمروا عليه ولا تأخذ منهم بالكارم • عشر • اي اخذ من الحربي العشر في تاج المصادر العشر سيد
م من قبل الحول ان لم يدخل دار م بعشر • لان الاخذ في كل مرة استيصال للمال وحق الاخذ لحفظه
وعشر ثانيا ان جاء من دار • لانه رجع بامان جديد وايضا الاخذ بعده لا يفضي الى استيصال

يعشر الخمر • اي يؤخذ العشر من قيمتها • لا الخنزير • اذا مرّ بهما ذمي لان القيمة في ذوات القيم لها حكم العين
والخنزير كذا بخلاف ذوات الامثال والخمر منها • ولا بضاعة • وهي مال مع تاجر يكون ربحه لغيره • وانما لم
يعشر لانه ليس بنائب عن المالك في اداء الزكوة • ومضاربة • اي اذا مرّ المضارب بمالها لم يعشر لانه
ليس بمالك ولا نائب عنه • وكسب ماذون مديون او ليس معه مولاه • اي مرّ عبد ماذون فلو كان مديونا
لا يؤخذ منه شيء والا فكسبه لمولاه • فلو معه يؤخذ منه ثانيا لان التقصير منه حيث مرّ بهم بخلاف
على عاشر البغاة فعشروه ثم مرّ على عاشر العدل يؤخذ منه ثانيا لان التقصير منه حيث مرّ بهم بخلاف
ما اذا غلبوا على بلاد فاخذوا الزكوة وغيرها حيث لا يؤخذ منهم ثانيا اذا ظهر عليهم الامام لان التقصير
من الامام

باب الركاز

هو مال تحت الارض مطلقا • اي سواء كان خلقة او بدفن العباد • والمعدن
خلقي والكنز مدفون جمع معدن نقد • وهو الذهب والفضة • وحديد ونحوه كالصفر والنحاس ونحوهما
في ارض خراج او عشر • وسيأتي بيانهما • وباقيه لمالكها • اي الارض • ان ملكت والا • اي وان لم تملك
فللواجد ولا شيء فيه • اي المعدن • ان وجد في داره وفي ارضه روايتان ولا في ياقوت وزمرد ونحوهما
وجدت في جبل • لقوله عم لا خمس في الحجر ولذا لا يجب في جميع الجواهر والفصوص من الحجارة الا ان يكون
دفين الجاهلية فعليه الخمس اذ لا يشترط في الكنز الا الاثبات لكونه غنيمة كذا قال الزيلعي • ولؤلؤ وعنبر •
وكذا جميع حلية تستخرج من البحر حتى الذهب والفضة بان كانا كنزا في قعر البحر • كنز فيه سمة الاسلام
كالمكتوب عليه كلمة الشهادة • كاللقطة • وسيأتي حكمها في موضعها • وما فيه سمة الكفر • كالمنقوش عليه
الصنم • خمس وباقيه لمالك اول الفتح • فان كان حيا اخذه والا فوارثه لو حيا والا فبيت المال
ان ملكت • اي ارضه • والا • اي وان لم تملك كالمفاوز والجبال • فللواجد • حرا كان او عبدا مسلما كان
او ذميا صغيرا كان او كبيرا غنيا او فقيرا لانهم من اهل الغنيمة • غير الحربي المستأمن • فان الواجد
اذا كان حربيا مستأمنا يسترد منه ما اخذه • الا اذا عمل في المفاوز • بالاذن • من الامام • على شرطه •
فله المشروط • وان خلا عنهما • اي العلامة • قيل يعتبر جاهليا • لان الكنز غالبا من الكفرة • وقيل
في زماننا هو • كاللقطة • اذ قد طال عهد الاسلام • رجل دخل • اي دار الحرب • فله ولا خمس • سواء
دخل بامان اولا وانما كان له لسبق يده على مال مباح وانما لم يجب الخمس لانه اخذه متلصصا
غير مجاهر • ولو دخل جماعة ممتنعون • اي لهم منعة وغلبة وظفروا على كنوزهم • يخمس وان وجده •
اي الركاز • مستأمن • في ارض مملوكة • لاهل الحرب • رده الى مالكها • حذرا عن الغدر والخيانة • ولو •
لم يرده • واخرجه منها الى دار الاسلام • ملكه • ملكا • غير طيب • كالمملوك بشراء فاسد او وجد الركاز
في ارض مملوكة من دار الحرب • غيره • اي غير مستأمن • لم يرد ولا خمس • لانه اخذه متلصصا كذا
في غاية البيان • وجد متاعهم في ارضنا غير مملوكة • خمس وباقيه للواجد • قال في الوقاية وان وجد
ركاز متاعهم في ارض منها لم تملك خمس وباقيه للواجد الظاهر ان مراده نقل مسئلة ذكرت في الهداية
في آخر الباب بقوله متاع وجد ركازا فهو للذي وجده وفيه الخمس اه لكن عبارته لا تساعد على ذلك
لان الظاهر ان لفظة وجد على صيغة المبني للفاعل وضميره راجع الى المستأمن بدليل السياق
والسباق وضمير منها راجع الى دار الحرب فالمعنى ان وجد مستأمن ركاز متاعهم في ارض دار
الحرب غير مملوكة • خمس وباقيه للواجد وهذا مع كونه غير مطابق لعبارة الهداية غير صحيح في
نفسه اما الاول فظاهر واما الثاني فلما صرح شراح الهداية وغيرهم ان الخمس انما يجب فيما يكون

• وجد ركازا في صحراء دار الحرب •

في معنى

في معنى الغنيمة وهو فيما كان في يد اهل الحرب ووقع في ايدي المسلمين بايجاف الخيل والركاب والكذا
في الوقاية ليس كذلك لان المستأمن كالملتص والارض من دار الحرب لم تقع في ايدي المسلمين
فالصواب ان يقطع وجد عما قبله ويقرأ على البناء للمفعول ويترك لفظة منها ويضاف الارض الى
المسلمين ولهذا غيرت العبارة في ما ترى

باب العشر

• يجب العشر في عسل عشرية • وسيأتي
بيانها في كتاب الجهاد • او عسل جبل • وان قل العسل • وثمره • وفي الثمرة شيء ما يوجد في الجبال
والبراري والموات من العسل والفاكهة ان لم يحمه الامام فهو كالصيد وان حماه ففيه العشر لانه مال
مقصود وعن ابي يوسف لا عشر فيه لانه باق على الاباحة • وفي مسقي مطر وسيح • اي ماء اودية • بلا
شرط نصاب • وهو خمسة اوسق والوسق ستون صاعا والصاع ثمانية ارطال والرطل اثنتي عشرة اوقية
والاوقية اربعون درهما • ولا شرط بقاء • يعني سنة حتى يجب في الخضراوات وقالا لا يجب الا فيما له
ثمرة باقية بلغ خمسة اوسق • الا في نحو الحطب • كالحشيش والقصب • ونصفه • عطف على ضمير يجب وجاز
للفصل اي ويجب نصف العشر • في مسقي غرب او دالية بلا رفع المؤن • اي يجب العشر في الاول ونصفه
في الثاني بلا رفع اجرة العمال ونفقة البقر وكري الانهار واجرة الحافظ ونحو ذلك • وبلا اخراج البذر •
فان شراح الهداية وغيرهم صرحوا بوجوب العشر في كل الخارج • ويجب • ضعفه في عشرية تغلبي
ولو طفلا او انثى او اسلم او اشتراها من مسلم او ذمي • فان العشر يؤخذ من اراضي اطفالنا فيؤخذ
ضعفه من اراضي اطفالهم ولا يسقط عنهم العشر المضاعف بالاسلام • ويجب • الخراج في عشرية مسلم
شراها ذمي وقبض • لم يذكر في الوقاية والكنز القبض وشرط في الهداية لان الخراج لا يجب الا بالتمكن
من الزراعة وذلك بالقبض • ويجب • العشر على مسلم اخذها منه شفعة او ردت عليه لفساد البيع او
خيار الشرط او الرؤية او العيب بقضاء • متعلق بقوله ردت يعني اذا اشترى ذمي من مسلم عشرية
ثم اخذها منه مسلم بالشفعة او ردت عليه لفساد البيع او بخيار ما عادت عشرية كما كانت • وعلى
ذمي جعل داره بستانا خراج كذا المسلم ان سقاها بماء ولو • سقاها • بماء العشر عشره • وسيأتي
بيان المياه ايضا في كتاب الجهاد • ولا شيء في عين قبر ونفط مطلقا • اي سواء كان العين في
ارض عشرية او خراجية • وفي حريمها الصالح للزراعة خراج لو كان حريمها خراجيا ووقته • اي وقت
اخذ العشر • عند ظهور الثمر • هذا عند ابي حنيفة واما عند ابي يوسف فوقته وقت ادراكه وعند
محمد عند حصوله في الخضرة وثمرة الخلاف تظهر في وجوب الضمان بالاتلاف كذا قال الزيلعي

باب المصارف

• هم الفقير • هو من له مال دون النصاب • والمسكين • هو من لا شيء له
والعامل • اي عامل الصدقة فيعطى بقدر عمله وهو ما يكفيه واعوانه غير مقدر بالثمن وان استغرقت
كفاية الزكوة لا يزاد على النصف قاله الزيلعي • والمكاتب لتكره والغارم • من لزمه دين ولا يملك نصابا
فاضلا عن دينه او كان له مال على الناس لا يمكنه اخذه • وفي سبيل الله • منقطع الغزاة عند ابي يوسف
اي الفقراء منهم ومنقطع الحاج عند محمد اي الفقراء منهم وانما افرده بالذكر مع دخوله في الفقير
والمسكين لزيادة حاجته بسبب الانقطاع • وابن السبيل • هو المسافر سمي به لملازمته الطريق فيجوز
له الاخذ من الزكوة قدر حاجته وان كان له مال في بلده ولم يقدر عليه في الحال ولا يحل له ان
ياخذ اكثر من حاجته فالمتكلف من غاب عن ماله وان كان في بلده • ويصرف الى كلهم وبعضهم تمليكا
اي لا يطرق الاباحة وقال الشافعي لا يجوز الا ان يصرف الى ثلثة من كل صنف • لا الى بناء • مسجد

اي لا يجوز ان يبني بالزكوة مسجد لان التمليك شرط فيها ولم يوجد وكذا بناء القناطير واصلاح
الطرقات وكري الانهار والحج والجهاد وكل ما لا تمليك فيه • ولكن بنت وقضاء دينه • ولو قضى دين
حي والمديون فقير فان قضى بغير امره كان متبرعا ولا يجزئ عن زكوته • ماله ولو قضى بامره جاز كانه
تصدق على الغريم فيكون القابض كالوكيل في قبض الصدقة • وممن ما يعتق • اي لا يشترى بها رقبة
تعتق لانعدام التمليك فيها • ولا الى من بينهما ولاد • اي اصله وان علا وفرعه وان سفل او زوجية
اي لا يعطي زوج زوجته ولا زوجة زوجها للاشتراك في المنافع عادة • ومملوك المزكي • اي مدبره ومكاتبه
وام ولده • وعبد اعتق المزكي بعضه • لانه بمنزلة مكاتبه • وعبد اعتق الشريك المعسر حصته • يعني
اذا كان العبد بين اثنين فاعتق احدهما وهو معسر نصيبه لم يجز للشريك الآخر دفع زكوته اليه لانه
يسعى له فصار كمكاتبه • وقال لا يجوز لانه حر مديون عندهما قال في الهداية ولا الى عبد قد اعتق بعضه
عند ابي حنيفة لانه بمنزلة المكاتب عنده وقالا يدفع اليه لانه مديون واتفق شراحه على ان قوله فاعتق
بعضه لا يجوز ان يكون مبنيا للفاعل ويرجع ضميره الى المزكي لانه لا يناسب قوله وقالا يدفع لانه حر
مديون عندهما فان العبد اذا كان كله له فاعتق بعضه كان كله حر بلا دين بل يجب ان يكون على البناء
للمفعول وتصور المسئلة في عبد بين اثنين اعتق احدهما نصيبه وهو معسر حتى يتأتى هذا التعليل
ولما كان كون اعتق مبنيا للفاعل صحيحا في نفسه وان لم يصح التعليل وكان دلالة قوله قد اعتق
بعضه على الصورة المذكورة في غاية الخفاء كما لا يخفى ذكرت المسئلة الاولى في المتن ودليلا لها
في الشروح غير ما ذكر في الهداية والثانية بعبارة تدل ظاهرا على المذكورة ودليلا لها مثل المذكور
في الهداية • وغني ومملوكه • لان الملك واقع لمولاه • وطفله • لانه يعد غنيا بمال ابيه بخلاف الكبير
وان كان تنفقه عليه كذا امرأته لانها كانت فقيرة لا تعد غنية بيسار الزوج وبقدر النفقة لا تصير
موسرة • وبني هاشم • وهم آل علي وعباس وجعفر وعقيل والحارث بن عبد المطلب لقوله عم يا بني هاشم
ان الله نزه لكم غسالة اموال الناس واوساخهم • ومواليهم • اي معتقي بني هاشم لما تقرر ان
مولى القوم منهم • وان جاز المتطوعات من الصدقة • والاوقاف لهم • اي بني هاشم ومواليهم لانتفاء
العلة المذكورة في الزكوة فيها • وباذني • لقوله عم لمعاذ رضه خذها من اغنيائهم وردها الى فقرائهم
يعني المسلمين • وان جاز غيرها • اي صدقة غير الزكوة • له • اي الذمي وكل العشر والخراج • لا يجوز له
دفع بحر • اي بنفس انه مصرف • تظهر كونه عبده او مكاتبه بعيدها • لانه بالدفع الى عبده لم يخرج عن
ملكه والتمليك ركن له ولم في كسب مكاتبه حتى فلم يتم التمليك • ولو ظهر غناه او كفره او انه ابن او ابنه
او هاشمي لا يعيدها • لان الوقوف على هذه الاشياء بالاجتهاد لا القطع فينبني الامر على ما يقع عنده
كما اذا اشتبهت عليه القبلة ولو امر بالاعادة لكان يجتهد فيه ايضا فلا فائدة فيه وفي قوله دفع تحرى
اشارة الى انه اذا دفع بلا تحر واخطأ لا يجزيه • وكره الاغناء • اي جاز اعطاء ما في درهم فصاعدا مع
الكراهة لان الاداء يلاقي الفقير لان الزكوة انما تتم بالتمليك والمدفوع اليه في حالة التمليك فقيرة وانما
يصير غنيا بعد تمام التمليك فيتأخر الغنى عن التمليك ضرورة لكنه يكره لقرب الغنى منه كمن صلى
وقربه نجاسة • ونقلها الى بلد آخر • لان فيه تفويت حق الجوار • لغير قريب واحوج • يعني لا يكره اذا
نقلها الى قرابته والى قوم هم احوج من اهل بلده لما فيه من الصلة او زيادة دفع الحاجة ولو نقل الى
غيرهم جاز وان كره لان المصرف مطلق الفقراء • وندب دفع بغنيه عن سؤال يوم ولا يسأل من له

قوت يومه

والصواب ان لا يتبدل المولى فان ترك الايتاق جواب الحلف في المولى المشترك
كما عرف آنفا وما ذكره الاوقع من المسئلة في شأن المملوك المشترك
فتأمل والله الموفق فان قلت يمكن ان يقال المراد من احدهما هو الذي
هو مجموع الشريكين او المشترى فيندفع ما ذكره المحشي
قلت لا فائدة فيه فتأمل حقيقة الحال

قوت يومه **باب الفطرة** • اي صدقة الفطر يجب على حر مسلم • ولو صغيرا • له نصاب الزكوة
فاضلا عن حاجته الاصلية وان لم ينم • وقد مر بيانه • وبه • اي بهذا النصاب • يحرم الصدقة • وقد تب
لنفسه • متعلق بقوله يجب • وطفله الفقير • فلا يجب عليه لولده الكبير وطفله الغني بل من ماله • وعن
الخادم • احترازا عن عبيد واماء التجارة فانه لا يجب عليه لهم • ولو كان مدبرا او ام ولد او كافرا للزوجة
عطف على لنفسه • وعبد الآبق الا بعد عوده • اي اذا كان العبد آبقا وقت الفطرة لا يجب الاداء ما دام
آبقا واذا عاد يؤدي لما مضى • ولا المكاتبة • لعدم الولاية • ولا يجب عليه • اي المكاتب • لنفسه
نفقة • لان ما في يده لمولاه • ولا لمملوك • مشترك • بين اثنين على احدهما • لقصور الولاية والمؤنة
في حق كل منهما وكذا العبد بين اثنين عند ابي حنيفة • وان بيع • المملوك المشترك بين اثنين
بخيار احدهما • معناه • اذا مضى يوم الفطر والخيار باق • فعلى من يصير له • لان الملك موقوف فانه
لو رد يعود الى قديم ملك البائع ولو اجيز يثبت الملك للمشتري من وقت العقد فيتوقف ما يبتنى
عليه • من بر • متعلق بقوله يجب • او دقيقه او سويقه • اشارة الى ان المراد بالدقيق والسويق
ما يتخذ من البر اما دقيق الشعير فكالشعير • او زبيب نصف صاع • فاعل يجب • ومن تمر او شعير صاع
تمام • اي من صاع • يسع الفا واربعين درهما • فانه الصاع المعتبر • من بر • وهو الماش • او عدس
وانما قدر بهما لقلة التفاوت بين حباتهما عظما وصغرا وتخلخلا والتنازا بخلاف غيرهما من الحبوب
فان التفاوت فيهما في غاية الكثرة • بطلوع فجر الفطر • متعلق ايضا بيجب • فمن مات قبله • اي قبل
طلوع فجر الفطر • او ولد بعده او اسلم لا يجب عليه • لانتفاء السبب بالنظر الى كل منهما • وصح • اداء
الفطرة • لو قدم • الاداء على وقت الوجوب لانه اداء بعد تقرر السبب وهو رأس يمونه ويلي عليه
فاشبه التعجيل في الزكوة ولا فرق بين مدة ومدة • او اخره • عن وقته لم يسقط فعليه اخراجها
لان وجه القربة فيها اراقة الدم وهي لم تعقل قربة فيقتصر على مورد النص • وندب تعجيلها والمراد
اداؤها قبل الخروج الى المصلى لقوله عم اغنوهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم فانه يدل باشارته
على ان الاولى اداؤها قبل الخروج الى المصلى ليستغني الفقير عن السؤال ويحضر المصلى فارغ البال
من نفقة الاهل والعيال • ووجب دفع كل مخصص فطرته الى فقير واحد • حتى لو فرقه الى فقيرين
لم يجز لان المنصوص عليه الاغناء لما مر ولا يستغني بما دون ذلك • وقيل القائل الكرخي • جاز
دفعها الى فقيرين • لكن الاولى هو الاول • ويجوز دفع ما يجب على جماعة الى فقير واحد ذكره الزيلعي

• عقب الزكوة بالصوم اقتداء بالحديث حيث قال عم بني الاسلام على خمس شهادة
ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله واقام الصلوة وايتاء الزكوة وصوم رمضان • هو لغة
الامساك وشرعا • ترك الاكل والشرب والجماع من الصبح الى المغرب لم يقل نهارا كما قال بعضهم لانه
قد يطلق ايضا على ما بعد طلوع الشمس الى غروبها كما قال عم صلوة النهار عجماء • بنية • فان الكل
بالنيات • من اهلها • احترازا عن الحائض والنفساء والكافر وهو اما فرض • وهو نوعان معين
كصوم رمضان اداء وقضاء • وفرضيته ثابتة بالكتاب والسنة والاجماع وغير معين نحو الكفارات
كفارة اليمين والظهار والقتل وجزاء الصيد وفدية الاذاء في الاحرام كما سيأتي ان شاء الله تعالى
واما واجب كالنذر المعين والمطلق واما نفل لغيرها ذكر في الهداية ان صوم رمضان فريضة
لقوله تعالى كتب عليكم الصيام وعلى فرضيته انعقد الاجماع ولهذا يكفر جاحده والمنذور واجب

قوله تع وليوفوا نذورهم وقوله تع واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم فان قيل وجب ان يكون المنذور ايضا
فرضا لثبوته بالكتاب اجيب بان الكتاب عام خص منه ما ليس من جنسه واجب كعيادة المريض
او تجديد الوضوء عند كل صلوة ونحو ذلك واعترض عليه صدر الشريعة بان المنذور اذا كان من
العبادات المقصودة كالصوم والصلوة والحج ونحو ذلك فلزومه ثابت بالاجماع فيكون قطعي الثبوت
وان كان سند الاجماع ظنيا وهو العام المخصوص فينبغي ان يكون فرضا قول الجواب عنه ان المراد
بالفرض ههنا الفرض الاعتقادي الذي يكفر جاحده كما يدل عليه عبارة الهداية والفرضية بهذا المعنى
لا تثبت بمطلق الاجماع بل بالاجماع على الفرضية المنقول بالتواتر كما في صوم رمضان ولما لم يثبت في
المنذور نقل الاجماع على فرضيته بالتواتر بقي في مرتبة الوجوب فان الاجماع المنقول بطريق الشهرة
او الآحاد يفيد الوجوب دون الفرضية لهذا المعنى كما في الحديث لما تقرر في كتب الاصول صح صوم
رمضان والنذر المعين والنفل بنية من الليل الى الضحوة الكبرى منتصف فوجب ان توجد النية قبلها لتكون موجودة في
من الصبح الى الغروب والضحوة الكبرى منتصف النهار فتوجد في كله حكما وهذا هو الاصح لا ما قيل الى الزوال لانه منتصف نهارا عتبر من طلوع
الشمس الى غروبها وصح الصوم بمطلقها اي النية وبنية النفل وبخطاء الوصف في اداء رمضان
لما تقرر في الاصول ان الوقت متعين لصوم رمضان والاطلاق في المتعين تعيين والخطاء في
الوصف لا يبطل بقي اصل النية فكان في حكم المطلق نظيره المتوحد في الدار فانه اذا نودي بيا رجل
او بآسم غير اسمه يراد به ذلك بخلاف قضاء رمضان حيث لا بد من التعيين في وقته الا اذا وقع النية
في مريض او مسافر حيث يحتاج حينئذ الى التعيين ولا يقع من رمضان بل يقع عما نوى لعدم
التعيين في الوقت بالنظر اليهما والنذر المعين يقع عن واجب نواه مطلقا اي اذا نذر صوم
يوم معين فنوى في ذلك اليوم واجبا آخر يقع عن ذلك الواجب سواء كان مسافرا او مقيما صحيحا
او مريضا وشرط للباقي وهو قضاء رمضان والنذر المطلق والكفارة التبييت من البيتوتة
والمراد النية من الليل والتعيين اذ ليس لها وقت معين فلا بد من التعيين من الابتداء ولا يصام
يوم الشك الا تطوعا وهو آخر يوم من شعبان احتمل ان يكون اول يوم من رمضان وانما كره غير
المتطوع لما روى صاحب السنن عن ابن عباس رض انه قال لا تقدموا الشهر بصوم يوم ولا يومين
الا ان يكون شيء يصومه احدكم الحديث قال الزيلعي وما رواه صاحب الهداية من صام يوم الشك
فقد عصى ابا القاسم ومن قوله لا يصام اليوم الذي يشك فيه الا تطوعا لا اصل له وكره فيه الواجب
لما روينا ويقع عنه في الاصح وقيل يقع تطوعا لان غيره منهي عنه فلا يتادى به الواجب فان صام
تطوعا او واجبا ولم ير رمضان نيه فيهما اي التطوع والواجب يقعان عنه اي رمضان والا اي
وان لم يظهر فعما نوى اي يقع عما نوى من التطوع والواجب وندب النفل ان وافق معتادا بان يعتاد
صيام يوم الجمعة او الخميس او الاثنين فوافقه يوم الشك وكذا اذا صام شعبان كله او نصفه الاخير
او عشرة من آخره او ثلثة منه ويصوم فيه الخواص كالمفتي والقاضي اخذا بالاحتياط ويفطر
غيرهم بعد الزوال نفيا لتهمة ارتكاب النهي لا صوم ان نوى انا صائم ان كان الغد من رمضان
والا فلا لعدم الجزم في العزم فلم توجد النية كذا ان نوى ان لم اجد غدا فانا صائم والا
فمفطر وكره ان قال انا صائم ان كان الغد من رمضان والا فعن واجب آخر لتردده بين

امرين مكروهين نية الفرض ونية واجب آخر او قال انا صائم ان كان الغد من رمضان والا فعن
نفل وانما كره لانه نا وللفرض من وجه فان ظهر رمضانيته فعنه لوجود مطلق النية والا فعن
نفلا اي الواجب والنفل اما في الاول فلانه متردد في الواجب الآخر فلا يقع عنه فبقي مطلق النية
فيقع عن النفل واما في الثاني فلوجود مطلق النية غير مضمون عليه بالقضاء لعدم الشروع في
النفل قصدا بل سقطا للواجب عن ذمته لا يبطل النية ثم ان شاء الله يعني اذا قال نويت ان اصوم
غدا ان شاء الله عن شمس الائمة الحلواني انه يجوز كذا في الخلاصة راي هلال رمضان او هلال
فطر وحده ورد قوله اي رد الحاكم لانفراده صام في الاول والآخر اما الاول فلقوله ع صوموا
لرؤيته وافطروا لرؤيته وقدر آه ظاهرا واما الثاني فالاحتياط فيه ان يصوم ولا يفطر لامع الناس
لقوله ع صومكم يوم تصومون وفطركم يوم تفطرون وان افطر في الوقتين قضى فقط بلا كفارة لان
القاضي رد شهادته بدليل شرعي وهو تهمة الغلط فاورث شبهة وهذه الكفارة تندرئ بالشبهات
ولو افطر قبل رد القاضي شهادته اختلف فيه والصحيح عدم الكفارة ولو اكمل رائي هلال رمضان
ثلثين يوما لم يفطر الا مع القاضي ولو افطر لا كفارة عليه وقبل بلا دعوى ولفظا شهد للصوم
بعلة اي اذا كان بالسماء علة كغيم وغبار خبر عدل فاعل قبل ولو كان فاسقا او انثى لمحدود
في قذف تاب لانه امر ديني فاشبه رواية الاخبار ولهذا لا يختص بلفظ الشهادة ويشترط العدالة
لان قول الفاسق لا يقبل في الديانات وشرط للفطر اذا كان بالسماء علة نصاب الشهادة
وهو رجلان او رجل وامرأتان ولفظا اشهد لانه يتعلق به نفع العبد وهو الفطر فاشبه سائر
حقوقه لا الدعوى لانه كعتق الامة وطلاق المرأة ولا يقبل فيه شهادة محدود في القذف تاب
لكونه شهادة وبلا علة بالسماء شرط فيهما اي الصوم والفطر جمع عظيم يحصل العلم بخبرهم
ويحكم العقل بعدم توافقهم على الكذب وبعد صوم ثلثين بقول عدلين حل الفطر لوجود نصاب
الشهادة لا بقول عدل واحد لان الفطر لا يثبت بقول واحد خلافا لمحمد والاضحى كالفطر
في الاحكام المذكورة واختلف في اختلاف المطالع يعني قال بعض المشايخ تعتبر وقال بعضهم
لا تعتبر معنا اذا راى الهلال اهل بلدة ولم يره اهل اخرى يجب ان يصوموا برؤية اولئك كيف
ما كان على من قال لا عبرة باختلاف المطالع واما على قول من اعتبره ينظر ان كان بينهما
تقارب بحيث لا يختلف المطالع يجب وان كان بحيث يختلف لا يجب واكثر المشايخ على انه لا يعتبر
قال الزيلعي والاشبه ان يعتبر لان كل قوم يخاطب بما عندهم وانفصال الهلال عن شعاع الشمس
يختلف باختلاف الاقطار كما ان دخول الوقت وخروجه يختلف باختلافها اقول يؤيده ما مر
في اول كتاب الصلوة ان صلوة العشاء والوتر لا يجب لفا قدر وقتهما

باب موجب الافساد

اي ما يوجب الافساد من الاسباب كالاكل والشرب ونحوهما وموجبه اي ما يوجبه الافساد
من الاحكام كالقضاء والكفارة او القضاء فقط اعلم ان الافعال الصادرة من الصائم فيما يتعلق
بهذا الباب ثلثة اقسام الاول ما يتوهم انه مفسد له وليس بمفسد والثاني ما يفسده ولا يوجب
الكفارة والثالث ما يفسده ويوجب الكفارة فقد بين الاقسام بالترتيب وذكر الاول بقوله
ان اكل او شرب او جامع ناسيا قيد الثلثة المذكورة او احتلم او انزل بنظر او ادهن او اكتحل
او احتجم او اغتاب من الغيبة او دخل حلقه غبار او دخان او ذباب ولو كان ذاكرا للصوم

او اصبح جنبا او صب في احليله دهن او ماء ذكره الزيلعي او في اذنه ماء احترازا عن الرهن
فان صب فيها مفطر نقله الزيلعي عن خزانة الاكمل او دخل انفه مخاط فاستنثمه فادخل خلاله ولو
عمدا ذكرا في الخلاصة لم يفسد صومه جزاء لقوله ان اكل اه وذكر الثاني بقوله وان افطر خطاء وهو
ان يكون ذاكرا للصوم فافطر من غير قصد له كما اذا مضمض فدخل الماء في حلقه او مكرها وفي لفظ
افطر اشارة الى فساد صومه او اكل ناسيا وظن انه فطره فاكل عمدا او احتقن او استعط اي
صب الدواء في انفه فوصل الى قصبته او افطر في اذنه اي دهنا او داوى جائفة اي جراحة
بلغت الجوف او آمة وهي شجة بلغت ام الدماغ فوصل اي الدواء الى جوفه او دماغه او ابتلع حصاة
او لم يتوق مضغان كلم صوما ولا فطرا او اصبح غيرنا وللصوم فاكل او دخل في حلقه مطر او ثلج او دخل
مرأة سية او بهيمة او فخذ اي امني في الفخذ او بطن اي امني في البطن او قبل او لمس وانزل قيد
بقوله وانزل اه حتى لو لم ينزل في هذه الصور لم يلزم القضاء او افسد غيره صوم رمضان يعني اداء
حتى لو افسد قضاء او ادى غير رمضان لم يجب الكفارة لانها وردت في هتك حرمة رمضان اذ لا يجوز
اخلاؤه عن الصوم بخلاف غيره من الزمان او وطئت مجنونة بان نوت الصوم ليلا ثم جنت في النهار
وهي صائمة فجامعها رجل والا فكيف تكون صائمة وهي مجنونة او نائمة او سكرى اي اكل السكر
او افطر في آخر النهار بظن اليوم ليلا اي فعل هذين الفعلين بظن الوقت ليلا والفجر طالع
في الاول والشمس لم تغرب في الثاني قضى فقط جزاء لقوله وان افطر خطاء اه والاخيران اي من
ومن افطر بظن اليوم ليلا يمسكان بقية يومهما كمسافر قام او حايض او نفساء طهرت ومجنون افاق
ومريض صح وصبي بلغ وكافر اسلم وكلهم يقضون الا الاخيرين يعني صبيا بلغ وكافرا اسلم
لاصل ان من صار على حالة في آخر النهار لو كان عليها في اول النهار يلزمه الصوم لزوم الامساك
قضاء لحق الوقت تشبيها بالصائمين كالو شهد الشهود برؤية الهلال في بعض اليوم كما في غاية البيان
وانما لم يقض الاخيران وان افطرا بان السبب في الصوم هو الجزء الاول من اليوم والاهلية معدوم
عنده بخلاف الصلوة فان السبب فيها هو الجزء المقارن بالاداء او جزء يسع ما بعد الطهارة والتحريمة
وذكر الثالث بقوله وان جامع في ادا رمضان احترازا عن قضائه او جومع في احد السبيلين او
اكل او شرب غذاء او دواء احترازا عن التراب والحجر عمدا قيد لما ذكر من قوله جامع الى هنا او احتجم
وظن انه فطره فاكل عمدا قضى وكفر جزاء لقوله وان جامع اه وانما وجب الكفارة في صورة الاحتجام
لان فساد الصوم بوصول الشيء الى باطنه لقوله عم الفطر مما دخل ولم يوجد الا اذا افتاه مفت
بفساد صومه فلا كفارة عليه لان الواجب على العامي الاخذ بفتوى المفتي فيصير الفتوى شبهة في درء
وان كان خطاء في نفسها وان كان سمع الحديث وهو قوله عم افطر الحاجم والمحجوم واعتمد على ظاهره قال محمد لا
كفارة لان قول الرسول عم ما يكون ادنى درجة من قول المفتي وهو اذا صلح عذرا فقول الرسول عم
اولى واما الحديث فقد اوله بانه عم مر بهما وهما يفطران آخر فقال عم ذلك اي ذهب ثواب صومهما
بالغيبة يدل عليه انه عم سوى بين الحاجم والمحجوم والاختلاف في انه لا يفسد صوم الحاجم كالمظاهر
وكفارته اعتاق رقبة وان عجز عنه فصوم شهرين متتابعين وان عجز عنه فاطعام ستين مسكينا
اذرعه اي غلبه لسبقه في طعام او قرة وجرح لم يفطر بملء الفم اولا لقوله عم من ذرعه القيء فليس
عليه قضاء واستقاء عمدا فليقض ويستوي فيه ملء الفم وما دونه فان ملأه اي الفم وعادوه

ذاكرا

ذاكرا انه صائم لم يفطر في الصحيح وهو قول محمد كذا في النهاية اذ لم يوجد صورة الافطار وهو الاكل
ولا معناه اذ لا يتغذى به عادة واعاد افطر بالاجماع لوجود الادخال بعد الخروج فتحقق صورة الافطار
وان لم يملأه لم يفطر لما روينا وان اعاد في الصحيح فانه ان اعاد القليل فسد صومه عند محمد لوجود
الصنع ولا يفسد عند ابي يوسف لعدم الخروج وهو الصحيح ذكره الزيلعي استقاء ملأه افطر بالاجماع
لما روينا فلا يتاتى فيه تفريع العود والاعادة لانه افطر بالقيء او اقل من ملأه فمه افطر عند محمد
لاطلاق ما روينا فلا يتاتى على قوله التفريع المذكور ولا يفطر في الصحيح وهو قول ابي يوسف لعدم
الخروج ويتاتى التفريع على قوله ولذا قال فان عاده القيء بنفسه لم يفطر لما ذكرنا او اعاد فيه روايتان
في رواية لا يفطر لعدم الخروج وفي اخرى يفطر لكثرة الصنع واما الدم فلا يفطر عند ابي ح ومحمد
وعند ابي يوسف يفطر اذا ملأ الفم بناء على الاختلاف في انتقاض الطهارة اكل لحما بين اسنانه
مثل حمصة قضى ولا كفارة وفي الاقل لا الا اذا اخرجه فاكل اكل مثل سمسمة مفطر الا اذا مضغه
بحيث تلاشت كره ذوق شيء ومضغه بلا عذر اما كراهة الذوق فلانه تعريض لافساد صومه
وذكر بعضهم ان زوج المراة اذا كان سيئ الخلق لا باس بذوقها بلسانها قالوا هذا في الفرض
واما في التطوع فلا يكره واما كراهة المضغ فلما فيه ايضا من التعريض للافساد وان كان بعذر
بان لا تجد المراة من يمضغ لصبيها الطعام ممن لا يصوم ولم تجد طبيخا ولا لبنا حليبا فلا باس به
للضرورة وكان الممضوغ عليكا فان فيه ايضا تعريضا له ولا يتيمم بالافطار فان مزيد
من بعيد بطنه اكلا قيل هذا اذا كان ممضوغا اذ لا ينفصل منه شيء وان كان غير ممضوغ يفسد لانه
يتفتت ويصل منه شيء الى جوفه وكره القبلة ان لم يامن لا دهن الشارب والسواك ولو كان
لسواك عشيا وعند الشافعي يكره عشيا لانه يزيل خلوف الفم فصل حامل او مرضع خافت على
نفسها او ولدها ومريض خاف الزيادة والمسافر افطروا هذا خبر لقوله حامل الى آخره وانما جاز الافطار
لوجود العذر وقضوا ما فدروا ما يلزم عليهم قضاء صوم ايام مضت بقدر ما ادركوا من ايام زوال
العذر وفائدة لزوم القضاء وجوب الوصية بالاطعام عند فقد القضاء بلا كفارة لانه افطار بعذر
وفدية لانها وردت في الشيخ الفاني بخلاف القياس فغيره لا يقاس عليه والفدية نصف صاع من بر
وصاع من تمر او شعير وندب صوم مسافر لا يضره لقوله تع وان تصوموا خير لكم وانما قوله عم ليس من
البر الصيام في السفر محمول على حالة المشقة فان ما توا فيه اي في ذلك العذر فلا فدية اي لا يجب
الوصية بالفدية ولو ماتوا بعد زواله اي العذر قضي عنه اي الميت وليه بقدر ما قدر عليه
ميت وفات عنه فان الفائت اذا كان عشرة ايام فاقام بعد رمضان خمسة ايام ثم مات فان كان
صحيحا في ايام الاقامة فعليه فدية تلك الايام دون ما سواها ان اوصى الميت متعلق بقوله فدي
عنه فيكون اي ما فدى الولي من الثلث وان تبرع وليه به اي بما فداه جاز وان صام اوصلى عنه
لانه لقوله عم لا يصوم احد عن احد ولا يصلي احد عن احد ولكن يطعم عنه رواه النسائي كالكفارة
اليمين والقتل بغير الاعتاق يعني اذا تبرع بالاطعام والكسوة في كفارة اليمين والقتل جاز ولم يجز
التبرع بالاعتاق لما فيه من الزام الولاء للميت بغير رضاه يقضي رمضان ولو بفصل يعني يجوز فيه
الوصل والفصل والمستحب الوصل مسارعة الى اسقاط الواجب وان جاء رمضان آخر صامه لانه
وقته ثم قضى الاول لانه وقت القضاء بلا فدية لان وجوب القضاء على التراخي حتى كان له

ان يتطوع وعند الشافعي يجب الفدية • وفدية كل صلاة حتى الوتر كصوم يوم هو الصحيح • وقيل فدية
صلوة يوم واحد كفدية صوم يوم • والشيخ الفاني • الذي لا يقدر على الصوم • افطر وفدى • اي
اطعم لكل يوم مسكينا كما يطعم في الكفارات • وقضى ان قدر • على الصوم اذ تبطل ح حكم الفداء لان
شرط الخلفية استمرار العجز • يلزم بكل شرع فيه قصدا • قد سبق تحقيقه في صلوة النفل • اداء وقضاء •
اي يجب اتمامه عليه وان افسد فعليه القضاء • الا في الايام المنهية • فان الشروع فيها غير ملزم
وهي خمسة ايام عيد الفطر والاضحى مع ثلثة بعد الاضحى • ولا يفطر الشارع في النفل • بلا عذر في
رواية • لانه ابطال العمل وقد قال تع ولا تبطلوا اعمالكم وفي رواية اخرى يجوز لان القضاء خلفه
فلا ابطال • والضيافة عذر • يعني على الاظهر وروي للحسن عن ابي حنيفة انه ليس بعذر وهذا
للحكم يشمل المضيف والضيف • نوى المسافر الافطار واقام فنوى الصوم في وقتها اي وقت النية
وهو الى الضحوة الكبرى لا قبل الزوال والمراد بالصوم اعم من الفرض والنفل ولهذا قال صح • لانهما
لا يختلفان في الصحة وانما يختلفان في الوجوب وعدمه • واذا كان ذلك • في رمضان يجب • الصوم
لان السفر لا ينافي وجوب الصوم • كما يجب على مقيم اتمام • صوم • يوم منه • اي رمضان • سافر فيه • اي
في ذلك اليوم • والكفارة فيهما • اي في اقامة المسافر وسفر المقيم • بالافطار • لوجود الشبهة وهو
السفر في اوله وآخره كما يسقط الحد بالنكاح الفاسد للشبهة • ويقضي ايام الاغماء • ولو كانت كل
الشهر • لانه نوع مرض يضعف القوى ولا يزيل العقل فلا ينافي الوجوب ولا الاداء • الا ان ما حدث
الاغماء • فيه او في ليله • فانه لا يقضيه لوجود الصوم فيه اذ الظاهر انه ينوي من الليل حملا لحال المسلم
على الصلاح حتى لو كان متهتكا يعتاد الاكل في رمضان قضى رمضان كله لعدم النية ووجود السبب
ويقضي ايام جنون افاق بعدها في الوقت • لان السبب وهو الشهر قد وجد واهلية نفس الوجوب
بالذمة وهي تحققه بلا مانع واذا تحقق الوجوب بلا مانع يتعين القضاء • ولا يقضي • كل الشهر المستوعب
به • اي بالجنون لانه يفضي الى الحرج بخلاف الاغماء لانه لا يستوعب الشهر عادة والجنون يستوعبه
كثيرا • مطلقا • اي سواء بلغ مجنونا او عاقلا ثم جن • نذر صوم الايام المنهية او السنة صح • لانه نذر بصوم
مشروع والنهي لغيره وهو ترك اجابة دعوة الله تع فيصح نذره • ولكنه • افطرها • احترازا عن المعصية
المجاورة • وقضاها • اسقاطا للواجب • وان صامها اجزاه • وخرج عن العهدة لانه ادى كما التزمه
فان لم ينو شيئا • اي بقوله لله علي صوم هذه الايام او السنة وهذه المسئلة على وجوه ستة اما ان
لا ينوي شيئا • او نوى النذر فقط • دون اليمين • او النذر وه نوى • ان لا يكون يمينا كان نذرا فقط
لانه نذر بصيغته وقد قرن بعزيمته • وان نوى اليمين وان لا يكون نذرا كان يمينا • لان اليمين محتمل
كلامه وقد عينه ونفي غيره • وعليه الكفارة ان افطره كما هو حكم اليمين • وان نواهما او اليمين • بلا نفي
النذر • كان نذرا ويمينا • حتى لو افطر يجب القضاء للنذر والكفارة لليمين لانه نذر بصيغته
ويمين بموجبه وههنا اشكال مشهور مذكور في كتب الاصول لا حاجة الى ايراده ههنا • ندب تفريق
صوم الستة في شوال • يعني ان صوم الايام الستة بعد الافطار متتابعة منهم من كرهه وهو مالك
ومنهم من لم يكرهه وان فرقها في شوال فهو ابعد من الكراهة والتشبه بالنصارى كذا في الخانية • نذر
صوم شهر غير معين متتابعا فافطر يوما يستقبل • لانه اخل بالوصف • لا في معين • اي لو نذر صوم شهر
بعينه وافطر يوما لا يستقبل ويقضي حتى لا يقع كله في غير الوقت كذا في الكافي • لا يحقق نذر غير

معلق بزمان ومكان ودرهم وفقير • اما الزمان فبان يقول لله علي ان اتصدق بكذا غدا فتصدق
به اليوم جاز عندنا خلافا لزفر واما المكان فانه لو نذر ان يصلي او يعتكف او يصوم او يتصدق
بمكة تفعل في غيرها جاز عندنا خلافا لزفر واما الدرهم والفقير فبان يقول لله علي ان اتصدق
بهذه الدراهم او على هذا الفقير فتصدق بغيرها او على غيره جاز عندنا خلافا لزفر • بخلاف • النذر
المعلق • يعني لو قال ان جاء فلان فلله علي ان اتصدق او اصوم او اصلي او اعتكف ففعل قبله لم
يجز والفرق ان النذر سبب في الحال والداخل تحت النذر ماهو قربة وهو اصل التصدق دون التعيين
فبطل التعيين ولزمه القربة بخلاف المعلق لان التعليق يمنع كونه سببا فلم يجز التعجيل قبله • نذر
صوم رجب فدخل • رجب • وهو مريض لا يستطيعه • اي الصوم • الا بضرر افطر وقضى كرمضان • اي
يوصل او يفصل باب الاعتكاف هو لغة اللبث والدوام على الشيء وشرعا لبث رجل في
مسجد جماعة او امراة في بيتها بنية • اي الاعتكاف • وهو واجب في المنذور وسنة مؤكدة في العشر
الاخير من رمضان • ومستحب فيما سواه • اي العشر الاخير • والصوم شرط لصحة الاول • يعني الواجب
لا للثالث • يعني المستحب • فاقله • اي اقل الاعتكاف المستحب على عدم اشتراط الصوم وهو ظاهر
الرواية عن الامام ومختارها • ساعة • وليس لها حد معين حتى لو دخل المسجد ونوى الاعتكاف الى ان
يخرج منه صح لان مبنى النفل على المسامحة • وقيل • الصوم • شرط فيه ايضا • وهو رواية الحسن عن ابي ح
فاقله يوم فمن قطعه فيه • اي في اليوم • يقضي • لانه شرع فيه قصدا وابطله • لا يخرج • من المسجد • للحاجة
الانسانية • كالبول والغائط لان الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها وجمعة • لانها اهم حاجاته فيباح
له الخروج لاجلها ضرورة • وقت الزوال • ان كان معتكفه قريبا من الجامع بحيث لو انتظر زوال الشمس
لا تفوته الخطبة • ومن بعد منزله فوقت يدركها • اي الجمعة يعني لا ينتظر زوال الشمس بل يخرج في وقت
يمكنه ان يصل الجامع ويصلي ركعتين تحية المسجد واربع ركعات سنة وبعد الجمعة يمكث بقدر ما
يصلي السنن على الخلاف اربع ركعات عند ابي ح وستا عندهما ولا يمكث اكثر من ذلك لان الخروج
للحاجة وهي باقية في حق السنة لانها تابعة للفرض وللحاجة بعد الفراغ منها • ولا يفسد بمكثه اكثر
منه • ولو يوما وليلة لان المفسد له الخروج من المسجد لا المكث فيه لكنه لا يستحب لانه التزم الاعتكاف في
مسجد واحد فلا ينبغي ان يتمها في مسجدين كذا في الكافي • وان خرج • من المسجد ساعة بلا عذر فسد • اعتكافه
لان الخروج ينافي اللبث وما ينافي الشيء يستوي فيه قليله وكثيره كالاكل في الصوم والحدث في الطهارة
وقالا لا يفسد ما لم يخرج اكثر من نصف يوم • ويخص بالاكل وشرب • ونوم وبيع وشراء فيه • يعني يفعل
المعتكف هذه الافعال في المسجد دون غيره • ولكن • كره ايضا ارتكاب البيع فيه • اذ لا ضرورة فيه والصمت
لانه صوم نهي عن صوم الصمت وسئل ابو حنيفة عن صوم الصمت فقال ان يصوم ولا يتكلم احدا قال الامام
حميد الدين هذا اذا اعتقد ان الصمت قربة والا فلا يكره لقوله ع من صمت نجا رواه عبد الله بن عمرو
ولا يكلم الا بخير • فان قوله تع قل لعبادي يقولوا التي هي احسن يقتضي بعمومه ان لا يتكلم غير المعتكف
خارج المسجد الا بخير فما ظنك بالمعتكف في المسجد • ويبطله • اي الاعتكاف الوطء في فرج • في المسجد او
خارجه • وليلا • لان الليل محل الاعتكاف • دونه • اي الصوم • او ناسيا • بان حالة العاكفين مذكرة
فلا يعذر بالنسيان • ويبطله • اي الوطء • في غيره • اي غير الفرج • ان انزل • لانه في معنى الجماع
حتى يفسد به الصوم وان لم ينزل لا يفسد كما لا يفسد الصوم كذا القبلة واللمس • يعني انه ان

نزل بهما بطل اعتكافه لانهما ايضا في معنى الجماع والاكل • وان حرم الكل • للمعتكف يعني الوطي
والقبلة واللمس بلا انزال لا لتفاسد وابي الوطي • نذر اعتكاف ايام لزمه بليلها • لان ذكر
الايام على سبيل الجمع يتناول الليالي بقال مارايتك منذ ايام والمراد بليلها • ولا • اي متتابعة
وان لم يشترط • التتابع • وفي نذر اعتكاف • يومين • لزمه • بليلتهما • لان في المثنى معنى الجمع
فيلحق به احتياطا في العبادة • وصح • في الصورتين • نية النهار خاصة • لانه نوى الحقيقة • نذر اعتكاف
رمضان فصامه • اي رمضان • بدونه • اي الاعتكاف • بصوم تصدق • حتى لو تركهما معا يخرج
عن العهدة بالاعتكاف في قضاء هذا الصوم لبقاء الاتصال بصوم الشهر كما صرح به في الجامع الكبير
او اصوم شمس الائمة وانما وجب قضاؤه بصوم مقصود لعود شرط الاعتكاف وهو الصوم لقوله عم
لا اعتكاف الا بالصوم الى الكمال الاصلي وهو ان يجب مستقلا مقصودا بالنذر الموجب للاعتكاف
خرج لانه رابع العبادات الجامع بين العبادة المالية والبدنية • هو • لغة القصد وشرعا • زيارة
مخصوص بفعل مخصوص • وسياتي تفصيلها ان شاء الله تع • فرض مرة • لان قوله تع ولله على الناس
حج البيت لما نزل قال النبي عم ايها الناس حجوا فقالوا افي كل عام مرة واحدة فقال لا بل مرة ولان
سبب وجوبه البيت كما تقرر في الاصول ولا تعدد له • بالفور عند ابي يوسف وفي العمر عند محمد • وقت
الحج في اصطلاح الاصوليين يسمى مشكلا لان فيه جهة المعيارية والظرفية فمن قال بالفور لا يقول
بان من اخر يكون فعله قضاء ومن قال بالتراخي لا يقول بان من اخره عن العام الاول لا يأثم
كما اذا اخر الصلوة عن الوقت الاول بل جهة المعيارية راجحة عند القائل بالفور حتى ان من اخره
يفسق وترد شهادته لكن اذا حج بالاخرة كان اداء لا قضاء وجهة الظرفية راجحة عند القائل بخلافه
حتى اذا اداه بعد العام الاول لا يأثم بالتاخير لكن لو مات ولم يحج اثم عند ابي حنيفة • متعلق بقوله
فرض • سليم بكل صحيح • يصير له زاد وراحلة فضلا • اي زائدا عما لا بد منه • كالمسكن والخادم واثاث
البيت والثياب ونحو ذلك • وعن نفقة عياله الى عوده • مع امن الطريق • لان الاستطاعة لا تثبت بدونه
ومحرم او زوج لامراة في مسيرة سفر • المحرم من لا يحل له نكاحها على التابيد بقرابة • ورضاع ونصاب
قل واحرم صبي بلغ او عبد عتق يعني لم يسقط فرضهما • لان احرامهما انعقد لاداء النفل فلا ينقلب
لاداء الفرض • وتجديد الصبي • البالغ احرامه كالفرض قبل وقوفه سقط • للواجب عليه • لا العتيق
فان تجديده غير مسقط له لان احرام الصبي لم يكن لازما لعدم الاهلية واحرام العبد لازم فلا يمكنه
الخروج عنه بالشروع في غيره • وفرضه الاحرام والوقوف بعرفة وطواف الزيارة • فاذا فات واحد منها
بطل الحج ووجب القضاء في العام القابل والاول شرط كالتحريمة في الصلوة والباقيان ركنان
وعند الثاني الاول ايضا ركن وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا احرم قبل اشهر الحج جاز عندنا لا عنده
وواجبه الوقوف بمزدلفة • وتسمى جمعا ايضا سميت بهما لان ادم عم اجتمع فيها مع حوا • وازدلف اليها
اي دنا • والسعي ربي للجمار وطواف الصدر للافاقي والحلق • واذا ترك شيئا منها جاز حجه وعليه
الدم • وغيره سنن وآداب • وسيجيء تقرير الكل في مواضعها ان شاء الله تع • واشهره شوال وذو القعدة
بفتح القاف وكسرها • وعشر ذي الحجة فكره • يعني اذا كان هذه اشهر الحج فكره • الاحرام له • اي للحج • قبلها
والعمرة سنة • وهي طواف وسعي وجازت في كل السنة وكرهت يوم عرفة واربعة بعده • لكونها اوقات
الحج وتوابعه • مواقيت الاحرام • اي المواضع التي لا يتجاوزها الانسان الا محرما • ذو الحليفة

للمدني

ثم هذا واجب على الفور عنده ويوصف به وان حصل ما يدل عليه
وعن محمد وشافعي على التراخي لانه وظيفة العمر كالصلوة وثمرته تظهر
في العقوبة وجه الاول انه حينئذ موقت خاص والموت يوقت ويعجل
عندنا وعندهما احتياطا ولهذا كان الحج افضل خالي الوقت لان الموت في سفر
الحج

للمدني • وذات عرق • للعراقي • وجحفة • للشامي • وقرن • في المغرب بسكون الراء وفي الصحاح
بفتحها للنجدي • ويلملم • لليمني • لاهلها • اي لاهل هذه المواضع • ولمن مر بها • من اهل جهاتها وجاز تقديمه
اي الاحرام • عليها • اي المواقيت • لا تاخيره عنها قاصدا • متعلق بقوله جاز اه • دخول مكة • ولحاجة
اي للحج او العمرة او لحاجة اخرى قيد بقصد الدخول لانه لو لم يقصد ذلك ليس عليه ان يحرم قال في النهاية
اعلم ان البيت لما كان معظما مشرفا جعل له حصن وهو مكة وحمى وهو الحرم وللحرم حرم وهو المواقيت حتى
لا يجوز لمن وصل اليها ان يتجاوزها الا بالاحرام • الا ان يكون القاصد • من داخل الميقات • اي في المكان بين داخل
الميقات وخارج مكة فالميقات له • الحل • الذي بين المواقيت وبين الحرم • ولمن بمكة للحج الحرم وللعمرة الحل
لان الحج في العرفات وهي في الحل فاحرامه من الحرم والعمرة في الحرم فاحرامها من الحل ليحصل له نوع سفر • من
اراد احرامه • اي كونه محرما • توضأ • وغسله احب ولبس ازارا ورداء طاهرين وتطيب وصلى شفعا
وقال المفرد بحج اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ثم لبى يروي بها الحج وهي • اي التلبية ان
يقول • لبيك • ورد بلفظ التثنية والمراد تكثير الاجابة مرة بعد اخرى ومعناها انا اقيم في طاعتك
اقامة بعد اقامة من الب بالمكان ولب به اذا اقام ولزمه ولم يفارقه • اللهم لبيك لا شريك لك لبيك
ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك ولا ينقص منها وان زاد جاز • وعن عمر رضه انه كان يقول لبيك
اله النعماء والفضل الحسن لبيك مرغوبا ومرهوبا اليك • واذا لبى ناويا للحج او العمرة او قلد بدنة فعل
التقليد ان يربط قلادة على عنق البدنة فيصير بها محرما كالتلبية • او بدنة نذرا وجزاء صيد
او نحوه كالدماء الواجبة بسبب الجناية في السنة الماضية • وتوجه معها • اي البدنة • يريد الحج • حال عن
ضمير توجه • او بعثها ثم توجه ولحقها او بعثها المتعة وتوجه بنية الاحرام وان لم يلحقها فقد احرم
جزاء لقوله واذ لبى ناويا اه اصل ذلك ان الشروع في الحج لا يحصل بمجرد النية لانها انما تصح اذا صادفت
فعلا فاذا صادفت التلبية صحت وصار محرما واذا صادفت التقليد مع التوجه صار شارعا لاتصال
النية بفعل هو من خصائص الاحرام لان التقليد مع السوق من افعال الحج فاورد صاحب الوقاية
قوله او قلد بدنة نقل الى آخره في آخر الباب وليس ذلك بموضعه المناسب كما لا يخفى • ولو اشعرها
اي شق سنامها ليعلم انها هدي • او جللها • اي القى الجل على ظهرها • او بعثها لغير متعة ولم يلحقها
او قلد شاة • لا يكون محرما • وبعد • اي بعد الاحرام • يتقي الرفث • وهو الجماع قال الله تع احل
لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم وقيل الكلام الفاحش لانه من دواعيه فيحرم كالجماع • والفسوق
يعني المناهي وهي حرام مطلقا لكن الحرمة في الاحرام اشد كلبس الحرير في الصلوة والتطرب بقراءة
القرآن • والجدال • وهو مراجعة الرفقاء والخدم والمكارين • وقتل صيد البر • لا البحر لقوله تع
وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما • والاشارة اليه والدلالة عليه • الاشارة تقتضي الحضور
والدلالة الغيبة • والتطيب وقلم الظفر وستر الوجه والراس وغسل راسه ولحيته بالخطمي
قيد به لان له رائحة طيبة عند ابي ح فصار طيبا وعندهما يقتل الهوام فيجتنبه وثمرة
الخلاف تظهر في وجوب الدم فعنده يجب الدم لانه طيب وعندهما الصدقة • وينتقي
قصها • اي اللحية • وحلق راس وشعر بدنه ولبس قميص وسراويل وقباء وعمامة وخفين
الا ان لا يجد نعلين فيقطع اسفل من الكعب وثوبا صبغ بما له طيب الا بعد زواله لا • اي
لا يتقي • الاستمتاع والاستظلال ببيت ومحمل • بفتح الميم الاولى وكسر الثانية وبالعكس

الفوج الكبير • وسنذكرها في وسطه • يعني انه مع كونه محيطا لا باس بتنزه على هنق • واكثر تلبيته
برفع الصوت متى صلى او علا شرفا او هبط واديا او لقي راكبا او اسحر واذا دخل مكة بدا بالمسجد
وحين رأى البيت كبر وهلل ثم استقبل الحجر مكبرا مهللا رافعا يديه كالصلوة واستلمه • اي تناول
بيده او بالقبلة او مسحه بالكف • ان قدر بلا اذاء • اي بلا اذاء المسلم بزاحمه • والا يمس ما في يده
فيقبله وان عجز عنهما • اي الاستلام والامساس • استقبله مكبرا مهللا حامدا لله تع ومصليا
على النبي عم • وطاف للقدوم مضطبعا • اي جاعلا رداءه تحت ابطه اليمنى ملقيا طرفه على كتفه اليسرى
فوراء الحطيم • وهو قطعة جدار في طرف الميزاب من الحطم بمعنى الكسر سمي به لانه حطم من البيت
فانه كان في الاول من البيت واذا كان كذلك يطاف وراءه حتى لو دخل الفرجة التي بينه وبين
البيت لم يجز احتياطا لكن ان استقبل المصلي الحطيم وحده لم يجز لان فرضية التوجه ثبتت بنص
الكتاب فلا تتادى بما ثبت بخبر الواحد احتياطا • اخذا عن يمينه بما يلي الباب • اي يمين الطائف
والطائف المستقبل للحجر يكون يمينه الى جانب الباب فيبدأ من الحجر ذاهبا الى هذا الجانب
وما بين الحجر الى الباب هو الملتزم • سبعة اشواط • اي سبع مرات متعلق بقوله طاف • رمل في
الثلثة الاول فقط من الحجر الى الحجر • الرمل ان يهز في مشيه الكتفين كالمبارز يتبختر بين
صفين وذلك مع الاضطباع وكان سببه اظهار الجلد للمشركين حين قال المشركون ضعفتهم حمى يثرب ثم بقي
الحكم بعد زوال السبب في زمن الرسول عم وبعده ويمشي في الباقي على هيئته • وكلما مر به • اي الحجر
فعل به ما ذكره من الاستلام • وندب استلام الركن اليماني • وعن محمد انه سنة ولا يستلم غيرهما
ويختم الطواف باستلام الحجر ثم صلى شفعا يجب بعد كل اسبوع عند المقام او غيره من المسجد وهو • اي
طواف القدوم ويسمى طواف التحية ايضا • سنة للافاقي ثم عاد واستلم الحجر وخرج فيصعد الصفا
واستقبل البيت وكبر وهلل وصلى عليه عم ورفع يديه ودعى ما شاء ثم مشى نحو المروة ساعيا
بين الميلين الاخضرين وصعد فيها • اي المروة • وفعل ما فعله على الصفا يفعل هكذا اسبوعا يبدأ
بالصفا ويختم بالمروة • يعني ان السعي من الصفا الى المروة شوط ثم من المروة الى الصفا شوط آخر
فيكون بداية السعي من الصفا وختمه وهو السابع على المروة هذا هو الصحيح وفي رواية السعي
من الصفا الى المروة ثم منها الى الصفا شوط واحد فيكون الختم على الصفا • ثم سكن بمكة محرما
وطاف بالبيت نفلا ما شاء • وخطب الامام سابع ذي الحجة بعد الزوال وصلوة الظهر • اعلم ان
في الحج ثلث خطب احديها قبل يوم التروية بيوم وهي هذه • يعلم فيها المناسك • اي الخروج الى منى
والصلوة بعرفات والافاضة فاذا صلى • بمكة • الفجر ثامن الشهر • وهو غداة التروية سمي بذلك لانهم
يروون الابل في هذا اليوم • خرج الى منى ومكث بها الى فجر عرفة ثم راح الى عرفات وكلها موقف الا بطن
عرنة • لما ورد في الحديث • فبعد الزوال قبل الظهر خطب • الامام • خطبتين • هذه هي الخطبة الثانية
كالجمعة • يعني يجلس بينهما • يعلم فيها الوقوف بعرفات والمزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق وطواف
الزيارة فصلى باذان واقامتين الظهر والعصر وقت الظهر بشرط الامام والاحرام للحج • اي الاحرام
المخصوص بالحج ذكره الزيلعي • فلو صلى الظهر منفردا او بجماعة • هذا التفريع احسن من تفريع الوقاية
كما لا يخفى على اهل الدراية • ثم احرم للحج • اي لا يجوز ان يجمع بين الظهر والعصر في وقت بل لا يجوز
العصر الا في وقته • ثم ذهب الى الموقف بغسل سن • ووقف الامام على ناقته بقرب جبل الرحمة مستقبلا

ودعا مجتهدا وعلم المناسك ووقف الناس حافين بقربه مستقبلين سامعين قوله فبعد الغروب
الى المزدلفة وكلها موقف الا وادي محسر ونزل عند جبل قزح وصلى العشاءين باذان واقامة •
هنا جمع المغرب والعشاء في وقت العشاء • واعاد مغربا اذا • في الطريق او عرفات ما لم يطلع الفجر
فانه ان صلى المغرب قبل وقت العشاء لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد فتجب الاعادة ما لم يطلع الفجر فان
الحكم بعدم الجواز لادراك فضيلة الجمع وفي الى طلوع الفجر فاذا فات امكان الجمع سقط القضاء لا الاذان
وجب فاما ان يجب قضاء فضيلة الجمع فذا محال اذ لا مثل له واما ان يجب قضاء نفس الصلوة فقد
اداها في الوقت فلا وجه للقضاء • وصلى الفجر بغلس • وهو الظلمة في آخر الليل • ثم وقف وكبر وهلل
ولبى وصلى ودعا • هذا الوقوف بمزدلفة واجب حتى يجب بتركه بلا عذر دم • واذا اسفر اتى منى
ورمى جمرة العقبة من بطن الوادي سبعا • اي سبع حصيات • خذفا • بالخاء المعجمة رمي الحصا
بالاصابع وفي المغرب هو ان يضع طرف الابهام على طرف السبابة في الرمي • وكبر بكل • فيقول ثم
والله اكبر رغما للشيطان وحزبه اللهم اجعل حجي مبرورا وسعيي مشكورا وذنبي مغفورا • وقطع
تلبيته باولها ثم ذبح ان شاء • وانما قال لان الدم الذي ياتي به المزدلفة تطوع والكلام في المفرد
ثم قصر وحلقه افضل وحل له غير النساء وخطب • الامام • كما في السابع • هذه هي الخطبة
الثالثة • يعلم فيها النفر • وهو خروج الحاج من منى • وطواف الصدر ثم طاف للزيارة • وهو ركن
تتر الفرض • يوما من ايام النحر سبعة • اي سبعة اشواط • بلا رمل وسعي ان فعله • اي الرمل
والسعي • قبل والا فبهما فان اخر • اي طواف الزيارة • عنها • اي ايام النحر • وجب دم • وسنبين
في باب الجنايات ان شاء الله تع • واول وقته • اي وقت طواف الزيارة بعد طلوع الفجر يوم النحر • وهو
اي الطواف • فيه • اي يوم النحر • افضل وبه • اي بالطواف • حل النساء • ثم اتى منى ورمى الجمار الثلث
بعد زوال ثاني اليوم بدا بما يلي مسجد الخيف ثم بما يليه ثم بالعقبة سبعا سبعا وكبر بكل • اي بكل حصاة
رماها • ووقف لحمد الله تع واثنى عليه وهلل وكبر وصلى على النبي عم • بعد رمي بعد رمي فقط •
اي بعد الرمي الاول والثاني لا الثالث ولا بعد يوم النحر • ودعا لحاجته • رافعا يديه • ثم عاد
كذلك وبعده كذلك ان مكث وهو • اي المكث • احب وان رمى قبل الزوال فيه • اي الفور جاز •
ولما النفر • اي الخروج الى منى • قبل الفجر • اي اليوم الرابع • لا بعده • فاقام ان وقف حتى طلع الفجر وجب
عليه رمي الجمار • وجاز الرمي راكبا وفي الاولين • اي ما يلي مسجد الخيف ثم ما يليه • مشيا افضل لا العقبة
بالجر عطف على الاولين • وكره ان لا يبيت بمنى ليالي الرمي • لان النبي عم بات بها وعمر رضه كان يؤدب
على ترك المنام بها • وكره ايضا • تقديم ثقله • اي متاعه وحوائجه • الى مكة • واقامته بمنى للترحل
لانه يوجب شغل قلبه • واذا رجع الى مكة نزل بالمحصب • اسم موضع يقال له الابطح نزل به رسول الله
صلعم • ثم طاف للصدر وهو واجب الا على اهل مكة سبعة • اي سبعة اشواط • بلا رمل وسعي ثم
شرب من زمزم وقبل العتبة • اي عتبة الكعبة • ووضع صدره ووجهه على الملتزم • وهو
ما بين الحجر والباب • وتشبث • اي تمسك • بالاستار • اي استار الكعبة • ساعة ودعا مجتهدا
وبكى على فراق الكعبة • ورجع قهقرى حتى يخرج من المسجد جاز ترك طواف القدوم للوافد
بعرفات قبل دخول مكة • ولا شيء عليه بتركه لانه سنة • من وقف بها • اي بعرفات • ساعة
من زوال عرفة الى صبح يوم النحر واجتاز بالنوم او الاغماء او جهل انها • اي تلك الارض • عرفات تم

وتوجه لان ما هو الركن قد وجد وهو الوقوف • كذا • اي صح ايضا • لو اهل رفيقه عنه بالحج •
لانه لما عاقدهم عقد الرفقة فقد استعان بكل منهم فيما يعجز عن مباشرته بنفسه والاحرام مقصود
لهذا السفر فكان الاذن به ثابتا دلالة فانه اذا اذن انسانا بان يحرم عنه اذا اغمي عليه او نام
فاحرم عنه صح بالوفاق فكذا هذا حتى اذا افاق او استيقظ واتى بافعال الحج جاز فيصير
الرفيق محرما عن نفسه بالاصالة وعنه بالنيابة • ومن لم يقف فيها • اي عرفات • فات حجه
فطاف وسعى وحلل وقضى من قابل • اي عام بعده والمراة في جميع ما ذكره كالرجل لكنها لا
تكشف وجهها ولا راسها ولا تلبي جهرا ولا ترمل ولا تسعى بين الميلين ولا تحلق وتقصر وتلبس
المخيط ولا تقرب الحجر في الزحام وحيضها لا يمنع سكانها غير الطواف • لانه في المسجد ولا يجوز دخوله
للحائض • وهو اي الحيض • بعد ركنيه • اي الوقوف بعرفات وطواف الزيارة • يسقط الصدر
وهو طواف الوداع • البدن • جمع بدنة • من الابل والبقر والهدي منها ومن الغنم • كاسنانها
ان شاء الله تع (باب القران والتمتع) القران ان يهل • الاهلال رفع الصوت بالتكبير
بحج وعمرة معا • قال في الكنز وهو ان يهل بالعمرة والحج من الميقات الى اخره وقال الزيلعي اشتراط
الاهلال من الميقات وقع اتفاقا حتى لو احرم بهما من دويرة اهله او بعد ما خرج من بلده قبل
ان يصل الى الميقات جاز وصار قارنا ولذا قالت هاهنا • من الميقات او قبله في اشهر الحج او قبلها
كذا في الكافي • ويقول بعد الصلوة • يعني السنن الذي يصليه مريدا للاحرام • اللهم اني اريد
الحج والعمرة فيسرهما لي وتقبلهما مني وطاف للعمرة سبعة يرمل للثلثة الاول ويسعى بلا حلق
بخلاف المتمتع ثم حج • ابتداء بافعال الحج فيطوف طواف القدوم ويسعى • كما مر • في المفرد • وكره
طوافان وسعيان لهما • بان طاف اربعة عشر شوطا سبعة للعمرة وسبعة لطواف القدوم للحج ثم يسعى
لهما وانما كره لانه اخر سعي العمرة وقدم طواف القدوم • وذبح القران بعد رمي يوم النحر وان جاز
عن الذبح صام ثلثة ايام اخرها عرفة وسبعة بعد ايام التشريق اين شاء • اي سواء صام في مكة
او غيرها • وان فات الثلثة تعين الدم وبالوقوف قبل العمرة بطلت وقضيت • اي العمرة • ووجب
دم الرفض وسقط دم القران • قوله • والتمتع معطف على قوله القران • الجمع بين الحج والعمرة في اشهره
في سنة واحدة بلا المام باهله المام صحيحا بينهما • قال في الهداية التمتع الترفق باداء النسكين
في سفر واحد من غير ان يلم باهله بينهما المام صحيحا وقال في غاية البيان الذي قال صاحب الهداية
لا يتم به معنى التمتع لان الترفق باداء النسكين اذا حصل من غير المام باهله المام صحيحا لا يسمى
تمتعا اذا كان احدهما في غير اشهر الحج والاخر فيها وكذا لا يسمى تمتعا اذا كان النسكان في اشهر
الحج لكن احدهما حصل في اشهر الحج من هذه السنة والاخر من السنة الاخرى ولم يوجد الالمام
باهله المام صحيحا وابن بكلام الامام ابي بكر الرازي ثم قال فاذن لا بد من التقييد بان
يقال التمتع هو الجمع بين الحج والعمرة في اشهر الحج في سنة واحدة من غير المام باهله بينهما المام
صحيحا واجاب عنه صاحب العناية بان ما ذكره المص تفسيره واما كون الترفق في اشهر الحج من عام
واحد فهو شرطه وسنذكره اقول فيه بحث لان تفسير اللفظ بحسب معناه الاصطلاحي لا يكون
الا تعريفا اسميا فيجب كونه جامعا ومانعا كما تقرر في موضعه فاذا دخل فيه ما ليس من افراد
المحدود ولم يكن مانعا فلا يكون صحيحا فلذا اخترت هاهنا تلك العبارة • فيحرم من الميقات

في الاشهر

في الاشهر بعمرة فيطوف لها فاطعا التلبية اول طوافه للعمرة ويسعى ويحلق ويقصر فيحرم بحج من
الحرم • وكونه من المسجد ليس بشرط • بالحج يوم التروية وقبله افضل وتمتع كالمفرد لكنه
يرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده • لانه اول طواف للحج بخلاف المفرد لانه قد سعى مرة • وذبح • وهو
دم التمتع • ولم تجب الاضحية عنه وان عجز • عن الذبح • صام كالقران • اي ثلثة ايام في الحج وسبعة
اذا رجع • وجاز صوم الثلثة • بعد احرامها • اي العمرة • لا قبله • اي الاحرام • وندب تاخيره الى عرفة
فان اشهر الحج وقت لصوم الثلثة لكن بعد تحقق السبب وهو الاحرام فكذا الحال في القران لكن التاخير
افضل وهو ان يصوم ثلثة متتابعة اخرها عرفة لان الصوم بدل عن الهدي فيستحب تاخيره الى اخر
وقته رجاء ان يقدر على الاصل • وان شاء • المتمتع • سوق هديه احرم وساقه • وهو افضل من
قوده الا اذا كانت لا تنقاد في يقودها • وقلد بدنته وهو اولى من التجليل • اي القاء الجل على ظهرها
لان له ذكرا في القران حيث قال التمتع والهدي والقلائد • وكره اشعارها • وهو شق سنامها من
الايسر هو الاشبه بالصواب فان النبي عم قد طعن في جانب اليسار قصدا وفي جانب اليمين اتفاقا
وابو حنيفة انما كره هذا الصنيع لانه مثلة وانما فعله النبي عم لان المشركين لا يمتنعون عن تعرضه
الا بهذا وقيل انما كره اشعار اهل زماننا لما لحقهم فيه حتى يخاف منه السراية وقيل انما كره ايثاره
على التقليد • واعتمر • اي فعل افعال العمرة • ولا يحلل بها • اي العمرة • اذا ساقه • اما اذا لم يسقه
فيحلل بها كما مر • ثم احرم • المتمتع • بالحج يوم التروية وقبله احب • كما مر • فيحلقه يوم النحر حل
من احرامه • لان الحلق يحلل في الحج كالسلام في الصلوة • المكي يفرد فقط • اي لا تمتع له ولا قران
لان شرعيتهما للترفه باسقاط احدى السفرين وهذا في حق الافاقي • من اعتمر بلا سوق ثم عاد
الى بلده فقد الم • اي فاتبطل تمتعه من قبيل ذكر الملزوم وارادة اللازم اذ قد عرفت معنى التمتع
فالذي اعتمر بلا سوق الهدي لما عاد الى بلده صح المامه فيبطل تمتعه • ومع سوق تمتع • فانه اذا
ساق الهدي فلا يكون المامه صحيحا اذ لا يجوز له التحلل فيكون عوده واجبا فاذا عاد واحرم
بالحج كان متمتعا • وان طاف لها اقل من اربعة قبل اشهره وتمتع فيها وحج فقد تمتع • لان الاحرام
عندنا شرط فيصح تقديمه على اشهر الحج وانما يعتبر اداء الافعال فيها وقد وجد الاكثر وله حكم
الكل • ولو طاف اربعة قبلها • اي الاشهر • لا يكون متمتعا لانه ادى الاكثر قبل اشهر الحج • كوني
مبتداء خبره قوله الاتي متمتع • حل من عمرته فيها • اي الاشهر • وسكن بمكة او بصرة وحج في
عامه ذلك • متمتع • لان السفر الاول لم ينته برجوعه الى بصرة كانه لم يخرج من الميقات • ولو اتى
بعمرة • وافسدها ورجع من بصرة وقضاها وحج لا يكون متمتعا • لان حكم السفر الاول لما بقي
بالرجوع الى بصرة كانه لم يخرج من مكة ولا تمتع للساكن فيها • الا اذا الم باهله ثم اتى بهما • وانه
اذا الم باهله ثم رجع واتى بالعمرة والحج كان هذا انشاء سفر لانتهاء السفر الاول بالمام فاتمتع
نسكان في سفر واحد فيكون متمتعا • واتى افسدا ثم بلا دم • اي من اعتمر في اشهر الحج وحج من
عامه فاتيهما فسد مضى فيه اذ لا يمكنه الخروج عن عهدة الاحرام الا بالافعال وسقط دم التمتع لانه لم
يرتفق باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد • القران افضل منه • اي التمتع • وهو اي التمتع
افضل • من الافراد • فيكون القران افضل منهما اما الاول فلان فيه جمعا بين العبادتين
فاشبه الصوم والاعتكاف والمرابطة في سبيل الله وصلوة الليل واما الثاني فلان في التمتع جمعا

بين العبادتين في الجملة فاشبه القران **باب الجنايات** لما فرغ عن بيان احكام الحرمين
شرع فيما يعتريهم من العوارض من الجنايات والاحصار والفوات وهي جمع جناية والمراد بها فعل
ليس المحرم ان يفعله ثم ان الواجب بها قد يكون دما وقد يكون دمين وقد يكون نصف دما او دما
وقد يكون غير ذلك فاراد تفصيلها فقال • وجب دم على محرم بالغ ان تطيب عضوا • كاملا فما زاد
كالراس والساق والفخذ ونحوها • او خضب راسه بحناء • لانه طيب • او ادهن • اي استعمل الدهن
في عضو • بريت او خلل ولو • كانا • خالصين • فان الدهن المطيب كدهن البنفسج ونحوه يوجب الدم اتفاقا
واما الخالص فيوجبه عند ابي حنيفة وعندهما يوجب الصدقة • او لبس مخيطا او ستر راسه يوما • كاملا وان
كان اقل منه فعليه صدقة وعن ابي يوسف انه اذا لبس اكثر من نصف يوم فعليه دم • او حلق ربع
راسه او حلق حاجبه او احدى لحيتيه او عانته او ربعه • وقص اظفار يديه او رجليه في مجلس • ويد او رجل
فيه • فان الكل اذا كان في مجلس واحد لا يزاد على دم واحد لان الجناية من نوع واحد وان كان في مجالس
يجب عليه اربعة دماء ان قلم في كل مجلس يدا او رجلا لان الغالب فيه معنى العبادة فيتقيد المتعدد اتحاد
باتحاد المجلس كما في اية السجدة وان قص يدا او رجلا فيه فعليه دم • فانه للربع مقام الكل كما في الحلق
وان قص اقل من خمسة اظافير فعليه صدقة كما سياتي • او طاف للقدوم او الصدر جنبا او للزيارة
محدثا ولو له جنبا فبدنة • اي لو طاف للفرض جنبا فالواجب بدنة لان الجنابة اغلظ من الحدث فيجب
جبر نقصانها بالبدنة اظهارا للتفاوت بينهما وكذا اذا طاف اكثر جنبا لان للاكثر حكم الكل
واقاض من عرفات قبل الامام • وترك اقل سبع الفرض • اي ترك ثلثة اشواط او اقل من طواف الزيارة
وبترك اكثره • اي اربعة اشواط او اكثر • بقي محرما حتى يطوفه او ترك طواف الصدر او اربعة منه او السعي
او لو تون بجمع • يعني مزدلفة • او الرمي كله او في يوم او الرمي الاول او اكثره • اي رمي جمرة العقبة في
يوم النحر او متن سهوا • عطف على ترك • وقبل او اخر الحلق او طواف الفرض عن ايام النحر • وقدم نسكا على
كالحلق قبل الرمي واخر القارن قبل الرمي والحلق قبل الذبح • او حلق وحل حاجا او معتمرا • اي حلق في ايام النحر
واما اذا خرج ايام النحر فحلق في غير الحرم فعليه دمان عند ابي ح ذكره الزيلعي • وخرج حاجا من الحرم قبل
التحلل ثم عاد بخلاف معتمر خرج ثم عاد فقصر • حيث لا يلزمه دم قال في الوقاية او حلق في حل لحج
او عمرة لا في معتمر رجع عن حل ثم قصر او قبل وليس اول فيه تكلف بوجوه الاول ان المراد بقوله لحج او عمرة
لاجل الخروج من احرام حج او عمرة ولا يخفى ما في دلالة اللفظ عليه من التكلف ولذا قال بعضهم انه متعلق
بمحرم في قوله ان طيب محرم في اول الباب وان لم يطابقه الواقع الثاني ان المعطوف عليه لقوله لا في معتمر
غير ظاهر وان كان المراد ظاهرا اذ معناه ان المعتمر ان خرج من الحرم ثم عاد اليه وقصر لم يلزمه دم بل حتى
العبارة ان يقال او خرج حاج من الحرم قبل التحلل ثم عاد اليه لا معتمر رجع الى اخره الثالث ان ظاهر قوله
او قبل يوهم عطفه على قصر مع انه معطوف على حلق ولذا غيرت العبارة ههنا الى ما ترى • ودمان • عطف على
قوله دم في قوله وجب دم في اول الباب • على قارن حلق قبل ذبحه • دم للحلق قبل او انه ودم لتاخير الذبح
عن الحلق • وعلى من طاف للركن جنبا وللصدر في اخر ايام التشريق طاهرا ولو محدثا في الاول ولم يعد على
ما مر • يعني لو طاف للزيارة جنبا وطاف للصدر في اخر ايام التشريق طاهرا يجب دمان عند ابي حنيفة
وقالا دم ولو طاف للزيارة محدثا وطاف في اخر ايام التشريق طاهرا يجب دم واحد اتفاقا والفرق ان
طواف الصدر في الوجه الاول لم ينتقل الى طواف الزيارة لان طواف الصدر واجب واعادة
طواف الزيارة بالحدث مستحبة فلم ينتقل اليه وفي الوجه الاول وجب نقل طواف الصدر الى طواف الزيارة

لان

لان اعادة واجبة في اقامة هذا الطواف مقام طواف الزيارة فايدة اسقاط البدنة عنه وقد وجدت العزيمة
في ابتداء الاحرام للافعال على الترتيب المشروع فبطلت بنيته على خلافه ووجب عليه ما عليه كمن عليه
التجرة الصلبية اذا اجد للشهر يصرف الى الصلبية دون الشهر فيصير كانه طاف طواف الزيارة في اخر ايام
التشريق ولم يطف للصدر فيجب دم لترك طواف الصدر ودم لتاخير طواف الزيارة عن ايام النحر عند ابي ح
وقالا يجب دم لترك طواف الصدر ولا شيء بترك طواف الزيارة • وتصدق • عطف على فاعل وجب في اول
الباب او على قوله ودمان • بنصف صاع من بر ان طيب اقل من عضو او ستر راسه او لبس اقل من يوم او حلق
اقل من ربع راسه او قص اقل من خمسة اظفار او خمسة متفرقة او طاف للقدوم او للصدر محدثا او
نزل ثلثة من سبع الصدر او احدى جماراته او حلق راس غيره • اي محرم اخر • وذبح او تصدق • عطف
على قوله تصدق • بثلثة اصوع طعام على ستة مساكين او صيام ثلثة ايام • يعني انه مخير بين هذه الثلثة
ان طيب او حلق بعذر • قوله • ووطئه ولو ناسيا قبل وقوف فرض • مبتدا خبره قوله • يفسد حجه ويمضي
ويقضي من قابل ولم يفترقا • اي ليس عليه ان يفارقها في قضاء ما افسده • وطئه • بعد وقوفه • اي وقوف
الفرض • لم يفسد ويجب بدنة • وان وطئ • بعد الحلق • لم يفسد ايضا • ويجب شاة • ووطئه • في عمرة قبل طواف
اربعة • اي بعد طوافه اربعة • ذبح ولم يفسد • الوطئ عمرة • ان قتل محرم صيدا او دل عليه قاتله مطلقا
اي سواء كان اول قرة اولا او كان سهوا او عمدا • فعليه جزاؤه ولو كان • الصيد • سبعا غير صائل ولا شيء
في الصائل او كان • الصيد • مستانسا او حماما مسرولا • وهو الذي في رجليه ريش كالسروال وقال مالك
انه الوف مستانس فصار كالبط قلنا هو صيد باصل الخلقة وانما لا يطير لثقله • او هو مضطر الى اكله
بالجوع او غيره • وهو • اي جزاؤه • ما قوم عدلان في مقتله او في اقرب مكان منه والجزاء في السبع ان يريد
على شاة • وان كان اكبر منها • ثم له • اي للمحرم • ان يشتري به هديا ويذبحه بمكة او طعاما ويتصدق
على كل مسكين نصف صاع بر او صاع تمر او صاع شعير لا اقل منه او يصوم عن طعام كل مسكين يوما
وان فضل من طعام مسكين • طعام المسكين نصف صاع وما فضل يكون اقل منه • تصدق به • اي بما
فضل • او صام يوما • بدله • ويجب ما نقص بجرحه ونتف شعره وقطع عضوه • اي لو جرح صيدا او نتف
شعره او قطع عضوا منه ضمن ما نقص اعتبارا للبعض بالكل كما في حقوق العباد • ويجب القيمة • اي قيمة
الصيد كاملة • بنتف ريشه وقطع قوائمه • حتى خرج عن حيز الامتناع لانه فوت عليه الامن بتفويت
آلة الامتناع فيضمن جزاءه • وكسر بيضه • اي يجب عليه قيمة البيض بكسره لانه اصل الصيد وله
عرضية ان يصير صيدا فنزل منزلة احتيا طا ما لم يفسد فان فسد بان صار مذرة لم يجب عليه شيء
وكسره وخروج فرخ ميت • يعني اذا خرج بعد كسر البيض فرخ ميت يجب قيمة الفرخ حيا عن المسئلة
لا تخلو من ان علم انه كان حيا ومات بالكسر او علم انه كان ميتا او لم يعلم ان موته بسبب الكسر
او لا فان كان الاول ضمن قيمته وان كان الثاني فلا شيء وان كان الثالث فالقياس ان لا يضمن
سوى البيضة لان حيوة الفرخ غير معلومة وفي الاستحسان يجب عليه قيمة الفرخ حيا لان البيض يعد
ليخرج منه الفرخ الحي والكسر قبل او انه سبب لموته فيحال عليه احتيا طا كذا في العناية • وذبح الحلال
صيد الحرم • اي يجب عليه قيمته يتصدق بها وسيجيء فائدة التقييد بالحلال • وحلبه • اي يجب
على من حلب صيد الحرم قيمة لبنه لانه من اجزاء الصيد فاشبه كله • وقطع حشيشه وشجره النابت
بنفسه • وليس مما ينبته الناس • اي ليس من جنس ما ينبته الناس • ولو كان ذلك الشجر • مملوكا • اشارة

الى ان ما وقع في الوقاية وغيره من قولهم غير مملوك غير مفيد لان شراح الهداية وغيرهم قالوا
ان حشيش الحرم وشجره على نوعين شجر ينبت الانسان وشجر ينبت بنفسه وكل منهما على نوعين لانه
اما ان يكون من جنس ما ينبته الناس او لا يكون والاول يوجب الجزاء والاول من الثاني
كذلك وانما الجزاء في الثاني منه وهو ما ينبت بنفسه وليس من جنس ما ينبته الناس ويستوي
فيه ان يكون مملوكا لانسان بان ينبت في ملكه او لم يكن حتى قالوا في رجل نبت في ملكه ام غلاب
فقطعها انسان فعليه قيمتها لمالكها وعليه قيمة اخرى لحق الشرع • الا ما جف • حديث يجوز قطعه
بلا عزم • ولا صوم في الاربعة • اي لا يصوم في ذبح الحلال صيد الحرم وحلقه وقطع حشيشه وشجره
بدل القيمة لان ما وجب ههنا من القيمة غرامة وليس بكفارة فاشبه ضمان الاموال فلا يتادى
بالصوم وانما قال ذبح الحلال لان الذابح لو كان محرما يتادى كفارته بالصوم ذكره في النهاية
ولا يرعى الحشيش • من الحرم • ولا يقطع الا الاذخر لقوله عم لا يختلى خلاها ولا يعضد شوكها
واما الاذخر فقد استثناه رسول الله صلعم فيجوز قطعه ورعيه • والكمأة فانها ليست من جملة النبات
ويجب صدقة وان قلت بقتل قملة او جرادة ولا شيء بقتل غراب وحدأة وعقرب وحية وفارة
وكلب عقور • قد ذكر الذئب في بعض الروايات وقيل المراد بالكلب العقور الذئب وبعوض وبرغوث
وقراد وسلحفاة وله ذبح الشاة والبقر والبعير والدجاج والبط الاهلي واكل ما صاده حلال
ودجه بلا دلالة محرم وامره به حلال دخل الحرم • قال في الهداية ومن دخل الحرم بصيدا • وقال صاحب
النهاية وهو حلال حتى يظهر خلاف الشافعي فان الحرم لا يتوقف وجوب الارسال على دخول الحرم
فانه يجب عليه الارسال بمجرد الاحرام بالاتفاق ولهذا قلت حلال دخل الحرم • بصيد في يده • اي
يده الحقيقية التي هي الجارحة حتى اذا كان في رحله او قفصه لا يجب عليه الارسال ذكره تاج الشريعة
ارسله • اي عليه ان يرسله • ورد بيعه • اي البيع الذي اتى به بعد دخوله الحرم • ان بقي • في يد
المشتري • والا جزى • اي اعطى قيمته • كبيع المحرم صيدا • اي يرد المحرم المبيع ان كان قائما ويجب
القيمة ان كان فائتا سواء باعه من محرم او حلال • لا صيدا • عطف على ضمير ارسله • في بيته او
قفص معه ان احرم • اي ان احرم وفي بيته او قفصه صيد ليس عليه ان يرسله لان الاحرام لا يتنافى
مالكية الصيد ومحافظته بخلاف المسئلة الاولى فان الصيد فيها صار صيدا للحرم فيجب ترك التعرض
له • ارسل صيدا في يد محرم ان اخذه حلالا ضمن والا فلا • قتل محرم صيدا مثله يجزي كل • لان الا
متعرض للصيد بتفويت الامن والقاتل مقرر لذلك والتقرير كالابتداء في حق التضمين كشهود الطلاق
قبل الرجعة اذا رجعوا • ويرجع آخذه على قاتله • لانه بالقتل جعل فعل الآخذ علة فيكون في معنى
مباشرة العلة فيحال بالضمان اليه • ما به دم على المفرد فعلى القارن به دمان • دم لحجه ودم لعمرته
الا لجواز الميقات غير محرم • فان الواجب عليه عند الميقات احرام واحد نقل الزيلعي عن شيخ الاسلام
ان وجوب الدمين على القارن فيما اذا كان قبل الوقوف بعرفة واما بعده ففي الجماع يجب عليه دمان
وفي غيره من المحظورات دم واحد • يثنى جزاء صيد قتله محرمان • فانه جزاء الفعل وهو متعدد • ويجمع
لو قتل صيد الحرم حلالان • فان جزاء صيد الحرم جزاء المحل وهو واحد • بطل بيع المحرم صيدا وشراؤه وذبحه
وذبحه وغرم قيمة ما اكل لا محرم لم يذبحه • اي لو اكله محرم آخر لم يغرم لقوله لا محرم عطف على ضمير غرم
وجاز للانفصال • ولدت ظبية اخرجت من الحرم وما ثم غرمها • اي الظبية والولد لان الصيد بعد الاخراج

من الحرم

من الحرم بقي مستحق الامن شرعا ولهذا وجب رده الى مأمنه وهذه صفة شرعية تفترق الى الاولاد كما في الحرية
والرقية والكتابة ونحوها • وان ادى جزاءها ثم ولدت لم يجزه • اي ليس عليه جزاء الولد اذ بعد اداء
جزاء الام لم تبق آمنة لان وصول الخلف كوصول الاصل • آفاقي اراد الحج او العمرة • قيد باراد تهما
اذ لو لم يرد شيئا منهما لا يجب عليه شيء بمجاوزة الميقات • وجاوز ميقاته لزمه دم فان عاد فاحرم
او محرما • اي ان عاد الى الميقات حال كونه محرما كان لسقوط الدم عنه واما عنه فلا بد من العود
محرما ملبيا • سقط • اي الدم اللازم • والا فلا • اي وان لم يعد الى الميقات او عاد ولكن بعد ما شرع
في نسك بان ابتداء بالطواف او استلم الحجر فلا يسقط الدم • كمكي يريد الحج وتمتع فرغ من عمرته وخرج
من الحرم واحرما • تشبيه بالمسئلة المتقدمة في لزوم الدم فان احرام المكي من الحرم والمتمتع بالعمرة
لما دخل مكة واتى بالعمرة صار مكيا واحرامه من الحرم فيجب عليهما دم لمجاوزة الميقات بلا احرام
دخل كوفي البستان لحاجة فله دخول مكة بلا احرام وميقاته البستان كالبستاني • بستان بحيث
عامر موضع داخل الميقات خارج الحرم فاذا دخله لحاجة لا يجب عليه الاحرام لكونه غير واجب
التعظيم فاذا دخله التحق باهله ويجوز لاهله دخول مكة غير محرم لكن ان اراد الحج فميقاته البستان اي
جميع الحل بين البستان والحرم كالبستاني • ولا شيء عليهما • اي البستاني ومن دخله • ان احرما من
الحل ووقفا بعرفات • لانهما احرما من ميقاتهما • دخل مكة بلا احرام لزمه حج او عمرة وضح منه
اي مما لزم بسبب دخوله مكة بغير احرام لو خرج في عامه ذلك الى الميقات واحرم • وحج عما عليه في
ذلك العام لا بعده • وقال زفر لا يصح وهو القياس اعتبارا بما لزمه بسبب النذر وصار كما اذا
تحولت السنة ولنا انه تدارك المتروك في وقته فان الواجب عليه ان يكون محرما عند دخول مكة تعظيما
لهذه البقعة لا ان يكون احرامه لدخول مكة على التعيين بخلاف ما اذا تحولت السنة لانه صار دينا
في ذمته فلا يتادى الا بالاحرام مقصودا كما في الاعتكاف المنذور فانه يتادى بصوم رمضان
من هذه السنة دون العام الثاني كامرأة • جاز ميقاته • بلا احرام • فاحرم بعمرة وافسدها مضى وقضى
ولا دم لترك ميقاته • لانه يصير قاضيا حق الميقات بالاحرام منه في القضاء • مكي طاف لعمرته شوطا
فاحرم بالحج رفضه • اي عليه ان يرفض الحج عند ابي ح بناء على ان المكي منهي عن الجمع بين الاحرامين
وعندهما يرفض العمرة • وعليه دمه • لاجل الرفض • وحج وعمرة • لانه كفايت الحج من حيث انه مجزئ عن
المصبي في الحج بعد شروعه وعلى في انه حج وعمرة • ولو اتمهما صح • لانه اداهما كاملتين لكنه منهي عنه
والنهي عن الافعال الشرعية يحقق المشروعية • وه لكن • ذبح • للنقصان وهذا دم جبر وفي الآفاقي
دم شكر • من احرم بالحج • وحج • ثم احرم بعمرة اخرى بآخر • اي بحج آخر • فان حلق للاول لزمه الآخر حتى
يقضي في العام القابل بلا دم والا • اي وان لم يحلق للاول • فيه • اي لزمه الآخر بالدم • قصر
بعد الاحرام الثاني • اولا • اصل هذا ان الجمع بين احرامي الحج والعمرة بدعة فان حلق في الاحرام لا
انتهى الاحرام الاول فلم يصر جامعا بين الحجتين ولا يجب عليه دم الجمع فاذا لم يحلق في الاول
صار جامعا بين احرامي الحج والعمرة فيرد هذا ان حلق تحلل عن الاول وجنى على الثاني لانه في غير
اوانه فلزمه دم اجماعا وان لم يحلق حتى حج في العام الثاني فعليه دم عند ابي ح لتأخر الحلق عن
الاحرام الاول وهذا معنى قوله والا فبه قصر اولا • اي بعمرة • اي باهلالها • الا الحلق فاحرم بآخر فيه
لانه جمع بين احرامي العمرة وهو مكروه فلزمه دم • فاتى الحرم به • اي بالحج • ثم بها • اي بالعمرة لزماه

لان الجمع بينهما مشروع للافاقي كالقران • وبطلت • العمرة • بالوقوف قبل افعالها لا بالتوجه الى عرفات
وان طاف له • اي للحج يعني طواف القدوم • ثم احرم بها • اي بالعمرة • قضى عليها ذبح • لانه بان
افعال العمرة على افعال الحج • وندب رفضها • لان احرام الحج تاكد بشيء من اعماله بخلاف ما اذا لم
يطف للحج • فان رفض قضى • لصحة الشروع فيها • وذبح • لرفضها • حج فاهل بعمرة يوم النحر او
في ثالثه تلبيه لزمته • لان الجمع بين احرامي الحج والعمرة صحيح • ورفضت • اي يلزمه الرفض لانه قد
اتى بركن الحج وهو الوقوف فيصير بانيا افعال العمرة على افعال الحج من كل وجه وقد كرهت العمرة في هذه
الايام ايضا • وقضيت مع دم • للرفض • وان مضى صحت مع دم للارتكاب فعل مكروه • فايت الحج اهل به
او بهما رفض وقضى وذبح • اي فائت الحج اذا احرم بحج او عمرة يجب ان يرفض الاحرام ويتحلل بافعال
العمرة لان فائت الحج يجب عليه هذا ثم يقضي ما احرم به لصحة الشروع ويذبح وانما يرفض احرام الحج لانه
يصير جامعا بين احرامي الحج فيرفض الثاني وانما يرفض احرام العمرة اذ يجب عليه عمرة الفوات فيصير
بالاحرام جامعا بين العمرتين فيرفض الثانية وانما يجب عليه دم للتحلل قبل اوانه بالرفض
[illegible] الاحصار لغة المنع مطلقا يقال حصره العدو واحصره المرض وفي الشرع
منع الخوف او المرض من وصول المحرم الى تمام حجة او عمرته فاذا احصر • بعدو او مرض • جاز له التحلل فمن
بعث المفرد دما وانقارن دمين لاحتياجه الى التحلل عن احرامين • وعين يوم الذبح • اي واعد من
يبعثه يوما بعينه يذبحه فيه • في الحرم لا الحل • ولو كان يوم الذبح • قبل يوم النحر • وعندهما ان كان محصرا
بالعمرة فكذلك وان كان محصرا بالحج فلم يجز له الذبح الا في يوم النحر • ويذبحه يحل بلا حلق وتقصير
وهذا اولى من قول الوقاية قبل حلق وتقصير • وعليه ان حل من حج حج وعمرة • لزمه الحج بالشروع
والعمرة للتحلل لانه في معنى فائت الحج • ومن عمرة عمرة • هي قضاؤها • ومن قران حجة وعمرتان • اما الحج
واحدهما فلانه في معنى فائت الحج كما مر في المفرد واما الثانية فلمرور وجه منها بعد صحة الشروع •
واذا زال احصاره • اي القارن • وامكنه ادراك الهدي والحج توجه • اي لزمه التوجه لاداء
الحج وليس له ان يتحلل لانه كان لعجزه عن ادراك الهدي فكان في حكم البدل وقد قدر على
الاصل قبل حصول المقصود بالبدل فسقط اعتباره كالمكفر بالصوم لعجزه عن العتق اذا قدر
على الرقبة قبل ان يفرغ من الصوم فانه يجب عليه العتق كذا هذا ويصنع بالهدي ما شاء لانه ملكه
وقد كان عينه لجهة فاستغنى عنها • ويبعث احدهما فقط او يبدونها له ان يحل • فان ادرك الهدي لا الحج
فيتحلل لانه عجز عن الاصل وكذا لو ادرك الحج لا الهدي استحسانا لانه لو لم يتحلل يضيع ماله تحقيقا
وحرمة المال كحرمة النفس فيتحلل كما اذا خاف على نفسه وكذا لو لم يدرك واحدا منهما لفوات المقصود
ومنعه • اي منع المحرم • بمكة عن ركني الحج • يعني الطواف والوقوف بعرفات • احصار • اذ تعذر
عليه الوصول الى الافعال فكان محصرا كما اذا كان في الحل • لا عن احدهما • يعني اذا قدر على احدهما
لا يكون محصرا اما على الطواف فلان فائت الحج يتحلل به والدم بدل عنه في التحلل واما الوقوف
فلوقوعه الامن عن الفوات • تجزئ • عن الحج بنفسه • فاحج • اي امر غيره بان يحج عنه • صح عنه ان مات
مسلما لعجز دنياه • اي المامور الحج • عن العاجز • فاذا وجد الشرطان صح الاحجاج والا فلا قال
قاضي خان هذا اذا كان الامر عاجزا بزمن زواله كالمرض والحبس ونحو ذلك فان كان لا يرجى
زواله كالزمانة والعمى جاز ان يامر غيره بالحج • حج عن الميت بالامر يقع عنه • اي الميت • في الصحيح

وقيل لا يقع عنه ويكون له ثواب النفقة والصحيح هو الاول لان الآثار تدل عليه ولهذا يشترط النية
عن المحجوج عنه ويذكره الحاج في التلبية فيقول اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ومن فلان • فانا
مرهن • المامور بالحج • في الطريق ليس له دفع المال الى غيره ليحج • ذلك الغير • عن الميت الا اذا قيل له •
اي للمامور • وقت الدفع اصنع ما شئت به فحج جاز • دفعه • مرض او لا • لانه صار وكيلا مطلقا • خرج الى
الحج ومات في الطريق واوصى بالحج عنه ان فسر شيئا فالامر على ما فسر والا فعند ابي ح يحج عنه من بلده
ان وفى به ثلثه وعندهما يحج من حيث مات • هذه المسائل من فتاوى قاضي خان • اوصى بالحج فتطوع
عنه رجل لم يجز • كذا في التجريد • ومن حج عن امريه • يعني رجل امره رجلان بان يحج عنهما فحج لم يقع عنهما
بل وقع عنه • اي المامور • وضمن ما لهما ان انفق منه لانه صرف نفقة الامر الى حج نفسه • ولا يحجه • اي
لا يقدر المامور ان يجعل الحج • عن احدهما ولكن جاز عن احد ابويه • فانه ان حج عنهما جاز له ان يجعله عن
ايهما شاء لانه متبرع يجعل ثواب عمله لاحدهما او لهما وفي الاول ينقل حكم الامر وقد خالفه فيضمن
وقدم الاحصار على الامر وفي ماله ميتا • لانه الذي ادخله في هذه الورطة فيجب عليه تخليصه • ودم القران
والجناية على الحاج • اما دم القران فلانه وجب شكرا لما وفقه الله تعالى من الجمع بين النسكين والمامور
محتقن لهذه النعمة لان حقيقة الفعل منه هذا اذا اذن له الامر بالقران والا فيصير مخالفا فيضمن
النفقة واما دم الجناية فلانه الجاني فيجب عليه كفارته • وضمن • الحاج عن الغير • النفقة ان جامع
قبل وقوفه • وعليه الحج من قابل بمال نفسه • وان مات • الحاج عن الغير • او سرق سرق نفقته في
الطريق يحج عن منزل آمره بثلث ما بقي • من ماله وعند محمد بما بقي من المال المدفوع اليه المفرد للحج
ان بقي شيء والا بطلت الوصية اعتبارا لقسمة الوصي بقسمة الموصي فانه لو قرر في حيوته مالا
ودفعه الى رجل ليحج عنه ومات فهلك المال في يد النائب لا يحل غيره فكذا اذا قرره الوصي لانه
قايم مقامه وعند ابي يوسف يحج عنه بما بقي من الثلث الاول لان محل انفاذ الوصية الثلث فمتى بقي
منه شيء ينفذ ولابي ح ان قسمة الوصي وعزله المال لا يصح الا بالتسليم الى الوجه الذي عينه الموصي
ولم يسلم الى ذلك الوجه لان ذلك المال قد ضاع فينفذ وصيته بثلث ما بقي • لا من حيث مات •
كما هو قولهما وهو عطف على قوله عن منزل آمره ووجهه هو ما استحسنا ان سفره لم يبطل لعوده ومن
خرج من بيته مهاجرا الى الله ورسوله الآية وقال عم من مات في طريق الحج كتب له حجة مبرورة في كل سنة
واذا لم يبطل اعتبرت الوصية من ذلك المكان ووجه قوله وهو القياس ان القدر الموجود من السفر
قد بطل في حق احكام الدنيا فبقيت الوصية من وطنه كان الخروج لم يوجد • الهدي • وهو ما يهدى
الى الحرم ليتقرب به فيه • من ابل وبقر وغنم ولا يجب تعريفه • اي الذهاب الى عرفات وقيل المراد الاعلام
كالتقليد • ولم يجز فيه الا جائز التضحية • وسيجيء بيانها عن قريب • وجاز الغنم • في كل شيء • الا في نوعي
قرض جنبا ووطئ بعد الوقوف • حيث لا يجوز فيهما الا البدنة • اكل • اي جاز الاكل بل استحب • من
هدي تطوع وتمتع وقران فقط • لانه دم شكر فيجوز الاكل منها بمنزلة الاضحية بخلاف سائر الهدايا
لانها دماء كفارات شرعت جزاء للجناية فيتعلق بها الحرمان عن الانتفاع بها لزيادة الزجر وقد صح
عن النبي عم النهي عن اكلها • ويذبح الاخيران يوم النحر • اي يتعين يوم النحر لذبحهما • ويذبح
غيرهما متى شاء • وتعين الحرم للكل من الهدايا • لا تعيين لصدقته • اي لا يتعين فقير الحرم لصدقته
قال في الوقاية وتعين يوم النحر لذبح الاخيرين وغيرهما متى شاء كما يتعين الحرم للكل لا تعيين لصدقته

اقول ربط وغيرهما متى شاء لى ماقبله يحتاج الى تكلف واعتساف كما لا يخفى على اهل معرفة وانصاف
والعبارة المختارة ههنا احصر وادل على المقصود منها، وتصدق بجله وخطامه ولم يعط اجر جزار
منه وما يركب الا ضرورة ولا يحلب لبنه ويعالج لقطعه بنفيج ضرعه ماء بارد ما عطب اوتعيب
بنحاش في واجب ابدله والمعيب له وفي نفله لا شيء عليه وبدنة الكل ان عطبت اي قربت الى الهلاك
في الطريق وصبغ نعلها اي قلادتها بدمها وضرب به صفحة سنامها ليأكل الفقير فقط شهدوا
بوقوفهم بعد وقته لا تقبل ولو شهدوا بوقوفهم قبله اي قبل وقته قبلت ان امكن التدارك
بعني انهم وقفوا في يوم وشهد قوم بانهم وقفوا بعد يوم الوقوف اي وقفوا يوم النحر لا تقبل ويجزيهم
كما روقفوا يوم الترويه او في غير عرفات وجه الاستحسان ان هذه شهادة على النفي لان عزمهم نفي
فوجب ان يكتفي بعد الاستثناء بخلاف ما اذا وقفوا يوم الترويه فان التدارك ممكن رمي في اليوم الثالث
من ايام النحر الجمرة الوسطى والثالثة وترك الاولى فان قصد التكميل وربي الاولى فقط
جاز لحصول الكل ولو بلا ترتيب لانه ليس بشرط اي ربي الكل بالترتيب حسن لرعاية الترتيب
المسنون نذر حجا مشيا مشى حتى يطوف الفرض يعني اوجب على نفسه ان يحج ماشيا فانه لا يركب
حتى يطوف طواف الزيارة اشترى جارية احرمت بالاذن اي باذن مولاها حتى لو احرمت بدونه
لا تكون محرمة له اي للمشتري ان يحللها بقص شعر او قلم ظفر فيجامعها وهو اولى من التحليل بالجماع
تعظيما لامر الحج كتاب الاضحية وجه مناسبة هذا الكتاب بكتاب الحج وقوع الاضحية في ايام
وفي اسم لما يضحى به يجمع على اضاحي على وزن افاعيل من اضحى يضحي اذا دخل في الضحى ويسمى
مايذبح ايام النحر بذلك لانه يذبح وقت الضحى تسمية له باسم وقته وفي الشرع اسم لحيوان مخصوص
بسن مخصوص يذبح بنية القربة في يوم مخصوص عند وجود شرائطها وسببها وهو ايام النحر وركنها
وشرائطها الاسلام والاقامة واليسار الذي يتعلق به وجوب صدقة الفطر وسببها الوقت وهو ايام
النحر وركنها ذبح ما يجوز ذبحها هي شاة من ضأن وبدنة هي بعير او بقرة كاملة منه اي من واحد
الى سبعة والقياس ان لا يجوز البدنة كلها الا عن واحد لان الاراقة قربة واحدة وهي لا تتجزى
انا انا تركناه بالاثر وهو مروي عن جابر رضه انه قال نحرنا مع رسول الله صلعم البقرة عن سبعة
والبدنة عن سبعة ولا نص في الشاة فبقيت على اصل القياس ويجوز عن ستة او خمسة او ثلثة ذكره
محمد في الاصل وانما يجوز عن سبعة ان لم يكن لاحدهم اقل من سبع حتى اذا مات رجل وترك ابنا
واثرة وبقرة وضحيا بها لم يجز في نصيب الابن ايضا لفوات وصف القربة في البعض وعدم تجزي
هذا الفعل في كونه قربة كذا في الكافي وصح لواحد اشتراك ستة اي جعلهم شركاء له في بدنة
مشتراة ذلك الواحد لاضحية استحسانا وفي القياس لا يجوز وهو قول زفر لانه اعتاقها
للقربة فلا يجوز بيعها وجه الاستحسان انه قد يجد بقرة سمينة ولا يجد المشتري وقت الشراء فتفوت
الحاجة الى هذا وندب كونه اي الاشتراك قبل الشراء ليكون ابعد عن الخلاف وعن صورة الرجوع
في القربة ويقسم اللحم وزنا لا جزافا الا اذا ضم معه من الاكارع او جلده اي يكون في كل جانب شيء
من اللحم ومن الاكارع او يكون في كل جانب شيء من اللحم وبعض الجلد او يكون في جانب لحم والاكارع وفي

اخر لحم وجلد فح يجوز صرفا للجنس الى خلاف ويجب وفي المجامع عن ابي يوسف انها سنة وهو قول الشافعي
وذكر الطحاوي انها سنة مؤكدة على قول ابي يوسف ومحمد ووجه الوجوب قوله عم من وجد سعة فلم
يضح فلا يقربن مصلانا رواه احمد وابن ماجة ومثل هذا الوعيد لا يلحق الا بترك الواجب على حرة
فانها قربة مالية فلا تتأدى الا بالملك والمالك هو الحر مسلم فان القربة لا تتصور الا من المسلم
مقيم فان اداءها يختص باسباب تشق على المسافر وتفوت بمضي الوقت فلا يجب عليه دفعا للحرج
عنه كالجمعة موسر يسار الفطرة فان العبادة لا تجب الا على القادر وهو الغني ومقداره ما يجب به
صدقة الفطر لنفسه متعلق بيجب لا الطفله اي لا تجب على الاولاد الصغار لانها قربة محضة
والاصل في العبادات ان لا تجب على احد بسبب غيره بخلاف صدقة الفطر فان فيها معنى المؤنة والسبب
فيها راس يمونه ويلي عليه وهذا المعنى يتحقق في حق الولد وروي الحسن عن ابي ح ان الاضحية تجب
عليه لولده الصغير لانه في معنى نفسه بل يضحي ابوه عنه من ماله اي حال الطفل ان كان له مال
او يضحي وصيه بعده اي بعد الاب واكل الطفل دباغه بعد الاكل يبدل بما ينتفع بعينه
من آلات البيت ونحوها في الهداية الاصح انه يضحي من ماله ويأكل هذا ما امكن ويتباع بما بقي ما ينتفع
بعينه وفي الكافي الاصح انه لا يجب ذلك وليس الاب ان يفعله من ماله اي مال الصبي لا تذبح
الاضحية في المصر قبل الصلوة اي صلوة العيد وتذبح في غيره بعد طلوع الفجر يوم النحر
الى غروب اليوم الثالث فان اول وقت التضحية بعد الصلوة في حق المصري وبعد طلوع الفجر
يوم النحر في حق غيره وآخره قبيل غروب اليوم الثالث من ايام النحر واعتبر الاخر للفقير والغني
والولادة والموت فانه اذا كان غنيا في اول الايام وفقيرا في آخرها لا يجب عليه وفي العكس يجب
وان ولد في اليوم الاخر يجب عليه وان مات فيه لا يجب وكره الذبح ليلا وان جاز لاحتمال الغلط
في ظلمة الليل تركت التضحية ومضت ايامها اعلم ان ايام النحر ثلثة وايام التشريق ايضا
ثلثة والكل يمضي باربعة اولها نحر لا غير واخرها تشريق لا غير والمتوسطان نحر وتشريق
فيها افضل من التصدق بثمن الاضحية لانها تقع واجبة او سنة والتصدق تطوع محض واذا
تركت حتى مضت ايام التضحية تصدق بها اي بالاضحية قيمتها حية نادر لمعينة اي من كان في
ملكه شاة وقال تعالى ان اضحي عنده الشاة ويتصدق بها ايضا قيمتها اي الاضحية لها
اي للتضحية فانها تجب على الفقير بالشراء بنية التضحية ويتصدق بقيمتها غني شراها او كان يعني
ان كان غنيا تصدق بقيمة الاضحية اشترى او لم يشتر لانها واجبة على الغني فاذا فات الوقت
وجب عليه التصدق اخراجا له عن العهدة كالجمعة يقضي بعد فوتها ظهرا والصوم بعد العجز فدية
للتضحية الجذع من الضأن الضأن ما يكون له الية والجذع شاة لها ستة اشهر وصح للتضحية
الثني فصاعدا من الابل والبقر والغنم وهو اي الثني ابن خمس من الاول اي الابل وحولين من
الثاني اي البقر وحول من الثالث اي الغنم فالحاصل ان الثني فصاعدا يجزي من ذلك
كله الا الضأن فان الجذع منه يجزي لقوله عم ضحوا بالثنايا الا ان يعسر على احدكم فليذبح الجذع من
الضأن وصح بالجماء اي التي لا قرن لها والخصي والثولاء اي المجنونة لا العمياء والعرجاء
اي ذات عين واحدة والعجفاء بحيث لا مخ في عظامها وعرجاء لا تمشي الى المنسك كمقطوع يد
ورجلها ومذهب الاكثر من ثلث اذنها او ذنبها او عينها او اليتيها وقيل الثلث وقيل الربع

وعندهما ان بقي اكثر من النصف اجزاه وبمات احد سبعة اشتروا بقرة للاضحية وقال ورثته للسنة
الباقية اذبحوها عنه وهنكم صح والقياس ان لا يصح لانه تبرع بالاتلاف فلا يجوز عن الغير كالاعتاق
عن الميت وجه الاستحسان ان القربة قد تقع عن الميت كالتصدق بخلاف الاعتاق لان فيه الزام الولاء
على الميت وايضا البقرة تجوز عن سبعة لكن يشترط ان يكون قصد الكل القربة وان اختلف جهة
القربة كفارة عن اضحية ومتعة وقران فانها تجوز عندنا لاتحاد المقصود وهو القربة ولو كان احدهم
كافرا او قاصدا لحم لا يصح لان الكافر ليس اهلا للقربة وكذا قصد اللحم ينافيها ويأكل من لحم اضحيته
ويؤكل غيره من الاغنياء والفقراء ويهب من شاء ولا يعطي اجر الجزار منها للنهي عنه وندب
التصدق بثلثها لان للجهات ثلث الاكل والادخار والاطعام وندب تركه اي ترك التصدق
لذي عيال توسعة عليهم والذبح بيده احسن ان احسن والا امر غيره وكره ذبح كتابي لانه قربة
وهو ليس من اهلها ولو امره فذبح جاز لانه من اهل التوكيل والقربة تحصل بانابته ونيته بخلاف
المجوسي لانه ليس من اهلها ويتصدق بجلدها او يجعله الى الخراب وجف وفروا ويبدله بما ينتفع به
باقيا لا مستهلكا كالاطعمة وهو بيانا في القربة فان بيع اللحم او الجلد به اي بما ينتفع به مستهلكا
تصدق بثمنه لان القربة انتقلت الى بدله غلطا وذبح كل شاة صاحبه صح بلا عزم استحسانا
والقياس ان لا يصح ويغرم لانه ذبح شاة غيره بغير امره وجه الاستحسان انها تعينت للذبح
لتعينها للاضحية حتى وجب ان يضحي بها بعينها في ايام النحر فصار المالك مستعينا بكل من هو
اهل للذبح اذ ذاك له دلالة لانه يفوت بمضي هذه الايام ويحتمل ان يعجز عن اقامتها لمانع واذا
غلطا ياخذ كل واحد منهما سلوخته من صاحبه ولا يضمنه لانه وكيله فيما فعل دلالة وان كانا
اكلاه تم عليهما فليحلل كل صاحبه خصمه وان شاءا فلكل منهما ان يضمن صاحبه قيمة لحمه ثم يتصدق بتلك
القيمة لانها بدل عن اللحم وصحت التضحية بشاة الغصب لا الوديعة وضمنها وجه الصحة في الاول
لا الثاني ان الملك في الغصب ثبت من وقت الغصب وفي الوديعة يصير غاصبا بالذبح فيقع
الذبح في غير الملك هكذا في الهداية والكافي وسائر الكتب المعتبرة قال صدر الشريعة يصير غاصبا
بمقدمات الذبح كالاضجاع وشد الرجل فيكون غاصبا قبل الذبح اقول حقيقة الغصب كما تقرر في موضعه
ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة وغاية ما يوجد في الاضجاع وشد الرجل اثبات اليد المبطلة
ولا يحصل به ازالة اليد المحقة وانما يحصل ذلك بالذبح كما ذهب اليه الجمهور [illegible] ورده
صاحب الذكر في كتاب الحج وهو لغة الاصطياد وسمي الصيد صيدا تسمية المفعول بالمصدر كضرب
الامير يحل بكل ذي ناب من السباع ومخلب من الطيور المخلب ظفر الطائر وفي المبسوط المراد
من ذي ناب الذي يصيد بنابه ومن ذي مخلب الذي يصيد بمخلبه لا كل ذي ناب ومخلب فان الهر
لها مخلب والبعير له ناب الاول كالكلب والفهد والثاني نحو باز ونحوه من السباع والطيور
ويشترط ما يؤكل اي لجواز اكل ما يؤكل من الصيد احترز بخلاف ما لا يؤكل فانه سيأتي بيانه
بشرط في جواز صيده كما سيأتي بيانه علمها اي علم ذي ناب وذي مخلب كيفية الصيد لقوله تعالى
وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله ولقوله عم لعدي بن حاتم اذا رميت بكلبك المعلم
وذكرت اسم الله تعالى عليه فكل وما صدت بكلبك غير المعلم فادركت ذكاته فكل رواه البخاري ومسلم
جرحها اي موضع منه وهو ظاهر الرواية حتى لو خنق الكلب الصيد ولم يجرحه لم يؤكل وعن ابي

وابي يوسف

وابي يوسف انه لا يشترط وهنا ارسال مسلم او كتابي اياها اي ارسال من له ملة التوحيد دعوى
واعتقادا كالمسلم او دعوى لا اعتقادا كالكتابي وسيأتي في الذبائح فان انبعث الكلب او البازي
على اثر الصيد بغير ارسال فاخذه وقتله لم يحل ومنها التسمية اشار اليه بقوله متى اي غير تارك
التسمية عمدا والاصل فيه قوله عم لعدي بن حاتم اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله تعالى عليه
فكل وان اكل منه فلا تأكل ومنها ان يكون الصيد ممتنعا متوحشا اشار اليه بقوله على ممتنع متوحش
ماكول اي من شأنه ان يؤكل ومنها عدوه شتركه كلب لا يحل صيده كالكلب غير معلم او كلب المجوسي او
لم يرسل للصيد او ارسل وترك التسمية عمدا ومنها عدم طول وقفة بعد ارساله فانها ان طالت
بعد لم يكن الاصطياد مضافا الى الارسال قال الامام شمس الائمة السرخسي ناقلا عن شيخه الامام
شمس الائمة الحلواني للفهد خصائص ينبغي لكل عاقل ان ياخذ منه ذلك منها ان يكمن للصيد حتى يتمكن
منه وهذه حيلة منه للصيد فينبغي للعاقل ان لا يجاهر بالخلاف في عدوه ولكن يطلب الفهد حتى يحصل
مقصوده من غير اتعاب نفسه ومنها انه لا يتعلم بالضرب ولكن يضرب الكلب بين يديه اذا اكل
من الصيد فيعلم بذلك وهكذا ينبغي للعاقل ان يتعظ بغيره كما قيل السعيد من وعظ بغيره ومنها انه
لا يتناول الخبيث وانما يطلب من صاحبه اللحم الطيب وهكذا ينبغي للعاقل ان لا يتناول الا الطيب ومنها
انه يثبت ثلثا او خمسا فان تمكن من الصيد والا يتركه ويقول لا اقتل نفسي فيما اعمل لغيري وهكذا
ينبغي لكل عاقل ويعلم المعلم بترك اكل الكلب ثلث مرات ورجوع الباري برعايته وهو مروي عن ابن
عباس رض ولان بدن الكلب يحتمل الضرب فيمكن ضربه حتى يترك الاكل وبدن الباز لا يحتمله فالكف بغيره
انما يدل على التعلم فان في طبعه نفورا ويعلم زواله برجوعه بالدعاء والفهد وعي بهما يعني ان
الفهد ونحوه يحتمل الضرب وعادته الافتراس والنفور فيشترط فيه ترك الاكل والاجابة جميعا
كذا في الاختيار ولا يؤكل مما اكل الكلب او الفهد لانك قد عرفت ان تعلمه بترك الاكل وسيأتي
انه اذا اكل علم انه لم يتعلم فيحرم صيده بخلاف الباري لما عرفت ان تعلمه ليس به ليكون ضربه
دليل الجهل ولا يؤكل ايضا ما اكل الكلب والفهد منه بعد تركه ثلث مرات لانه علامة الجهل
ولا يؤكل ايضا ما صاده بعده اي بعد ما اكل بعد تركه ثلث مرات حتى يتعلم اقبله اي لا يؤكل
ما صاده قبلها اكل بعد الترك لو بقي في ملكه فان ما اتلف لا يظهر فيه الحرمة لانعدام المحلية وما ليس
بمحرز بان كان في المفازة بدون ثبت فيه الحرمة اتفاقا والمحرز في بيته يحرم عنده خلافا لهما وشرط
الحل بالرمي التسمية وعدم تركها عمدا والجرح لقوله عم لعدي بن حاتم اذا رميت سهمك فاذكر
اسم الله عليه فان وجدته قد قتل فكل الا ان تجده قد وقع في ماء فانك لا تدري الماء قتله او سهمك
وعدم القعود عن طلبه لو غاب متحاملا سهمه فان اتركه ميتا فان لم يقعد عن طلبه حل اكله بدله
وان قعد عنه حرم اذا كان في وسعه ان يطلبه وقد قال عم لعل هوام الارض قتلته فان ادركه
المرسل او الرامي حيا بحيوة اقوى مما للمذبوح حل بالذكاة ولو مثلها حل بدونها اي لو كان حيوته
مثل حيوة المذبوح لا يجب تذكيته بل يحل بدونها ولا عبرة لتلك الحيوة واما المنزدية والموقوذة
والمنخنقة والنطيحة وما بقر ذئب بطنه وبه حيوة والشاة المريضة فالفتوى على ان الحيوة وان قلت
معتبرة حتى لو ذكاها وبها حيوة قليلة تحل لقوله تعالى الا ما ذكيتم وحرم عطف على حل بالذكاة اي حرم
الصيد ان تركها اي الذكاة عمدا مع القدرة عليها فمات لان حيوته لما كانت اقوى مما للمذبوح

كان ذكاة واجبة فاذا تركت حرم ، كذا ، اي يحرم ايضا ، اذا عجز عن التذكية ، في ظاهر الرواية لان العجز
في مثل هذا لا يحل الحرام ، وقيل حل ، وهو رواية عن ابي ح وابي يوسف وقول الشافعي ، او ارسل عطف
على تركها ، بمجوسي كلبه فزجره مسلم فانزجر ، اي اغراه بالصياح فانشلت ، او قتله معارض يعرضه ، وهو
سهم لا ريش له يتمرن به لانه يصيب الشيء بعرضه فاذا كان في راسه حدة فاصاب بحدة يحل لتيقن الموت
بالجرح ، او رمى صيدا فوقع في ماء ، لاحتمال ان الماء قتله كما ورد في الحديث ، او وقع ، على سطح او جبل
فتردى منه الى الارض ، لانه المتردية ، واكل ان وقع ابتداء على الارض ، لامتناع الاحتراز عنه
وكذا الواقع على السطح او الجبل او الصخرة ان لم يتردد ، او ارسل مسلم كلبه فاغراه مجوسي فاخذ او لم
يرسل ، الكلب فاغراه مسلم فاخذ ، الحاصل انه اذا اجتمع الارسال والاغراء فالعبرة للارسال
فان كان من المجوسي والاغراء من المسلم حرم كما سبق وفي العكس حل وان لم يوجد الارسال
ووجد الاغراء فان كان من المسلم حل ولو من المجوسي حرم ، او اخذه ، اي اكل ان اخذ الكلب ، غيرها ارسل
عليه ، لامتناع التعليم بحيث ياخذها عينه وان ارسله فقتل صيدا ثم اخر اكلا كما لو رمى سهما الى صيد
فاصابه واصاب اخر وكذا لو ارسل على صيد كثير رمية واحدة بخلاف ذبح الشاتين بتسمية
واحدة كذا ، يؤكل ، صيد رمي فقطع عضو منه لا العضو ، لقوله عم ما ابين من الحي فهو ميت
وكذا ، يؤكل ، ما قطع اثلاثا واكثر ، مع نخزه ، اي قطعه قطعتين بحيث يكون الثلث في طرف الراس
والثلثان في طرف العجز ، او قطع نصف راسه او اكثره ، وقد بنصفين ، فان كله يؤكل اذ لا يمكن في هذه
الصور حيوة فوق حيوة المذبوح فلم يتناوله قوله عم ما ابين من الحي فهو ميت بخلاف ما اذا كان الثلثان
في طرف الراس والثلث في طرف العجز لامكان الحيوة في الثلثين فوق حيوة المذبوح بخلاف ما اذا قطع
اقل من نصف الراس للامكان المذكور ، رمي صيدا ورماه اخر فقتله ، الاخر ، فان اثخنه الاول ، اي اخرجه
عن حيز الامتناع ، فقوله ، اي ملك للاول ، وحرم ، برمي الثاني ، وضمن الثاني له قيمته ، حال كونه
مجروحا ، برمي الاول ، والا ، اي وان لم يثخنه الاول ، فللثاني ، لانه صاده ، وحل ، لان ذكاته اضطرارية
كما سياتي ، ويصاده ، اي يجوز صيد ، ما يؤكل ، ويصاد ، غيره ، لان صيده سبب الانتفاع بجلده
او شعره او ريشه او لاستدفاع شره وكل ذلك مشروع ، وبه ، اي بالصيد ، يطهر لحم غير نجس العين
لانه ذكاة حكما حتى يجوز صلوة حامله ولا يتنجس طاهرا ، وان لم يؤكل ، يطهر جلده ، ايضا حتى يجوز
الصلوة به وعليه

كتاب الذبائح

جمع ذبيحة وهي حيوان من شانه ان يذبح فيخرج السمك
والجراد اذ ليس من شانهما الذبح يحلان بلا ذكاة ويدخل المتردية والنطيحة ونحوهما فلا يحل
لفقد الذكاة ، الذكاة محل المأكول ، اي ما من شانه ان يؤكل لقوله تع الا ما ذكيتم ولانها المميزة للدم
النجس من اللحم الطاهر وتطهر غير نجس العين ، فانها كما تفيد الحل تفيد طهارة المأكول وغيره لافادتها
التمييز ثم انها نوعان ضرورية واختيارية ، وضرورية جرح عضو ، وسياتي ، والاختيارية
ذبح في الحلق ، وهو ما بين اللبة واللحيين واللبة موضع القلادة من الصدر ، ولو كان الذبح
فوق العقدة ، التي في اعلى الحلقوم ، وقيل لا ، اي لو كان فوقها لم يكن ذكاة في الجامع الصغير لانه
بالذبح في الحلق كله وسطه واعلاه واسفله والاصل فيه قوله عم الذكاة ما بين اللبة واللحيين وهو
دليل تام لمن يقول بالحل فيما اذا بقي عقدة الحلقوم تمامها للعقد ورواية المبسوط ايضا تساعده
ولكن صرح في ذبائح الذخيرة بان الذبح اذا وقع اعلا من الحلقوم لا يحل وكذلك في فتاوى

اهل

اهل سمرقند لانه ذبح في غير المذبح وهو مخالف لظاهر الحديث كما ترى ولان ما بين اللبة واللحيين يجمع
العروق والمجرى فيحصل بالفعل فيه انهار الدم على ابلغ الوجوه وكان حكم الكل سواء ولا عبرة للعقدة كذا
في العناية ، وعروق الحلقوم والمري والودجان ، في المغرب الحلقوم مجرى النفس والمري مجرى العلف وفي
الهداية بالعكس ، وحل بقطع ثلث منها ، اي من العروق الاربعة اي ثلث كان اقامة للاكثر مقام
الكل بكل ، متعلق بقطع ، ما قطع الاوداج واسال الدم ، ولو فشر القصب وجرا فيه حده ، الا
او ظفرا فايمين ، لقوله عم ما خلا الظفر والسن فانهما مدى الحبشة ، وبالمنزوعين يكره ، وعند
الشافعي يحرم لما روينا ونحن نحمل على غير المنزوع فانه الصادر عن الحبشة ، وندب احداد شفرته
قبل الاضجاع ، وكره بعده ، لورود الاثر فيهما وارفاقا للمذبوح ، وكره الجر برجلها الى المذبح وذبحها
من قفاها فان بقيت حية تقطع عروقها لوجود الموت بما هو ذكاة فيحل ويكره لان فيه زيادة
الالم بلا حاجة فصار كما اجرحها ثم قطع الاوداج ، والا ، اي وان لم تبق حية قبل قطع العروق
حرمت ، لوجود الموت بما ليس بذكاة فيها ، وكره ، النخع ، اي الذبح الشديد حتى يبلغ النخاع
وهو بالفارسية حرام مغز ، والسلخ قبل ان يبرد ، اي يسكن من الاضطراب ، وكره ، ترك
التوجه الى القبلة وحلت ، كذا في الذخيرة ، وشرط في حل المذبوح ، كون الذابح مسلما حلالا
خارج الحرم ، ان كان صيدا ، او كتابيا ، لانه يدعي التوحيد والاصل فيه قوله تع الا ما ذكيتم
وقوله تع وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم والمراد به طعام يلحقه الذكاة من جهتهم لانه خص
اهل الكتاب بالذكر وفيما لا يلحقه الذكاة يستوي فيه الكتابي والمجوسي كالسمك وغيره ، ذميا
او حربيا ، والمتولد من كتابي وغير كتابي يحل صيده وذبيحته لان الولد يتبع خير الابوين
دينا كذا في الكافي ، يعقل التسمية ، اي يعلم ان حل الذبيحة يتعلق بذكر اسم الله تع عليها
والذبح ، اي يعلم شرائط الذبح من فري الاوداج ونحوه ، ويقدر ، على فري الاوداج وتعين
القيام به ، ولو كان الذابح مجنونا او صبيا ، فانهما اذا يعقلا التسمية والذبح وقدرا كانا
كالعاقل البالغ ، او امرأة او اقلف او اخرس فحرم ذبيحة وثني ومجوسي ومرتد ، اذ لا ملة له
لانه ترك ما عليه وما انتقل اليه فلا يقر عليه بخلاف الكتابي اذا تحول الى غير دينه لانه يقر
عليه عندنا ويعتبر ما هو عليه عند الذبح حتى لو تمجس يهودي او نصراني لم يحل صيده ولا
ذبيحته بمنزلة ما كان مجوسيا في الاصل وان عكس يؤكل كما لو كان عليه في الاصل كذا في الكافي
ويحرم ذبيحة ، تارك التسمية عمدا ولو تركها ناسيا حلت ، ذبيحته وقال الشافعي حلت في
الوجهين وقال مالك حرمت في الوجهين ، وحرمت ان ذكر ، الذابح ، مع اسمه تع غيره عطفا نحو
باسم الله واسم فلان او وفلان ، لانه اهل به لغير الله فلم يوجد التجريد وهو شرط ، وكره وصله
بلا عطفه ولم يحرم نحو باسم الله محمد رسول الله ، لان الشركة لم توجد لعدم العطف فلم يكن الذبح
واقعا لا لكنه يكره لوجود القران صورة فيتصور بصورة المحرم هذا اذا قرئ محمد بالرفع واما اذا
قرئ بالجر او النصب فيحرم كذا في غاية البيان ، ولا باس اذا فصل صورة ومعنى كالدعاء قبل التسمية
والاضجاع ، لما روي ان النبي عم ضحى بكبشين املحين احدهما عن نفسه والاخر عن امته فوجههما
نحو القبلة عند الذبح وقال وجهت وجهي الذي فطر السموات والارض حنيفا وما انا من المشركين
ان صلوتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له وبذلك امرت وانا اول المسلمين

ثم ذبح وقال عند الذبح بسم الله والله اكبر او بعد الذبح نحوا اللهم تقبل من فلان • وهذا ايضا
لا باس به لما روي ان النبي ع م قال بعد الذبح اللهم تقبل هذا عن امة محمد ممن شهد لك بالوحدانية
ولي بالبلاغ • والشرط • في التسمية • هو الذكر الخالص • عن شوب الدعاء وغيره • كقوله اللهم
اغفر لي لا يحل • لانه محض دعاء • بخلاف الحمد لله او سبحان الله بقصد التسمية • فانه ذكر خالص • فلو
عطس فقال الحمد لله لا يحل • لعدم قصد التسمية • والمشهور • المتداول في الالسنة وهو • باسم الله
والله اكبر • منقول عن ابن عباس رض • ندب نحر الابل وكره ذبحها عكس البقر والغنم • اما الندبية
في الصورتين فلموافقة السنة المتوارثة ولاجتماع العروق في المنحر وفيهما في المذبح واما الكراهة
فلمخالفة السنة وهي لمعنى في غيره فلا يمنع الجواز والحل • يذبح صيدا استانس ويكفي جرح نعم توحش
او سقط في بئر ولم يمكن ذبحه • لان ذكاة الاضطرار انما يصار اليها عند العجز عن ذكاة الاختيار
كما مر والعجز موجود في الثاني لا الاول • الشاة اذا اندت خارج المصر تحل بالعقر • واذا اندت في
المصر لا تحل به • لانها لا تدفع عن نفسها فيمكن اخذها في المصر عادة فلم يتحقق العجز عن ذكاة الاختيار
بخلاف خارج المصر • والمصر كخارجه في البقر والبعير • لانهما يدفعان عن انفسهما فلا يقدر على
اخذهما وان ندا في المصر فيتحقق العجز • والصيال كالند • اذا لم يقدر على اخذه حتى لو قتله المصول
عليه مريدا بالذكاة حل اكله • لا يتذكى جنين بذكاة امه • حتى لو نحر ناقة او ذبح بقرة او شاة فخرج
من بطنها جنين ميت لم يؤكل • لا يحل ذو ناب • من السباع • او مخلب • من الطيور قدر ان المراد
بهما حيوان يصيد بنابه وحيوان يصيد بمخلبه والحشرات • هي صغار دواب الارض • والحمر
الاهلية • بخلاف الوحشية فانها تحل • والبغل والخيل وعندهما تحل الخيل • قيل كراهة الخيل عنده
كراهة تنزيه لان كراهته لمعنى الكرامة كيلا يحصل بها حاجة تقليل آلة الجهاد ولهذا كان سؤره
طاهرا وهو ظاهر الرواية وهو الصحيح كذا ذكر فخر الاسلام وابو المعين في جامعيهما وقيل كراهة
تحريم وحكي عن عبد الرحيم الكرماني انه قال كنت متردداً في هذه المسئلة فرأيت ابا حنيفة في المنام
يقول لي كراهته تحريم يا عبد الرحيم واليه مال صاحب الهداية وروي الحسن عن ابي ح كراهته في سؤره
كما في لبنه وقيل لا باس بلبنه اذ ليس في شربه تقليل آلة الجهاد كذا في الكافي • ولا الضبع والثعلب
والضب وفيها خلاف الشافعي والزنبور والسلحفاة والابقع الاكل للخبيث والغراب • كلاغ سواء
يزرك • والغيل واليربوع وابن عرس والحيوان المائي الاسماك لم يطف • السمك الطافي هو الذي يموت
في الماء حتف انفه بلا سبب ثم يعلو فيظهر واصحابنا كرهوا الحيوان المائي مطلقا الا السمك لم يطف وابا حها
ابن ابي ليلى ومالك والشافعي واستثنى بعض المالكية كلب الماء وخنزيره وانسانه وخالف
في البيع والاكل واحد الاصل في السمك عندنا ان ما مات منه بسبب فهو حلال كالمأخوذ منه وما
منه بغير سبب لا يحل كالطافي وان ضرب سمكة فقطع بعضها يحل اكل ما ابين وما بقي لان موته بسبب
وما ابين من الحي وان كان ميتا فميته حلال للحديث وكذا ان وجد في بطنها سمكة اخرى لان ضيق
مكانها سبب لموتها وكذا ان قتلها شيء من طير الماء او مات في جب ماء او جمعها في خنفسة لا تنفتح
المخرج منها وهو يقدر على اخذها بغير صيد فمات فيها لان ضيق المكان سبب لموتها واذا مات
في الشبكة وهي لا تقدر على التخلص منها او اكل شيئا القاه في الماء ليأكله فمات عنه او ربطها
في الماء فمات او انجمد الماء فبقيت بين الجمد ومات تؤكل وان ماتت بحر الماء او برده تؤكل في رواية

اذا تم حلقه يتذكى بذكاة امه ويحل اكله

لوجود

لوجود السبب لموتها وفي اخرى لا لان الماء لا يقتل السمك حارا كان او باردا كذا في الكافي والنهاية
ومنه • اي من السمك المأكول • الجريث والمارماهي • خصهما بالذكر اشارة الى ضعف ما نقل في المغرب
عن محمد ان جميع السمك حلال غير الجريث والمارماهي وايضا قال في غاية البيان ان بعض الروافض
واهل الكتاب يكرهون اكل الجريث ويقولون انه كان دبوسا يدعو الناس الى حليته فمسخ به
وحل الجراد وانواع السمك بلا ذكاة • لكن بينهما فرق وهو ان الجراد يؤكل وان مات حتف انفه بخلاف
السمك كما مر سئل علي رض عن الجراد ياخذه الرجل من الارض فيتمنى وغيره فقال كله كله وهذا عن
من فصاحته • وحل • غراب الزرع والارنب والعقعق بها • اي بالذكاة • ذبح شاة • لم يعلم حيوتها
فتحركت او خرج الدم حلت والا فلا وان علمت • حيوتها • حلت • الشاة • وان عدما • اي الحركة وخروج
الدم لان المقصود منهما الاستدلال على الحيوة فاذا علمت لم يحتج اليهما

لما فرغ من العبادات الاربع التي آخرها الحج وعما يناسبه من الاضحية والصيد والذبائح شرع الان
في خامسة العبادات وهي الجهاد فقال • هو فرض كفاية بدأ • اي ابتداء يعني يجب علينا ان نبدأهم
بالقتال وان لم يقاتلونا فان الرسول صلعم كان مأمورا في ابتداء الامر بالصفح والاعراض عن المشركين
قال الله تع فاصفح الصفح الجميل وقوله تع واعرض عن المشركين ثم بالدعاء الى الدين بانواع من الطرق
المستحسنة حيث قال الله تع ادع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي احسن
ثم امر بالقتال اذا كانت البداية منهم بقوله تع اذن للذين يقاتلون بانهم ظلموا اي اذن لهم في
الدفع ثم امر بالقتال ابتداء في بعض الازمان بقوله تع فاذا انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين اين
وجدتموهم ثم امر بالقتال مطلقا في الازمان كلها والاماكن باسرها بقوله تع وقاتلوهم حتى لا يكون فتنة
وقاتلوا المشركين كافة وقاتلوا الذين لا يؤمنون بالله واليوم الآخر الى غير ذلك من الآيات وحكمه
فرض كفاية انه لم يشرع لعينه لانه قتل وافساد في نفسه بل شرع لاعلاء كلمة الله تع واعزاز دينه
ودفع الفساد عن العباد فح • ان اقام به البعض • في كل زمان • سقط • الفرض • عن الكل • لحصول
المقصود بذلك كصلوة الجنازة ودفنها ورد السلام فان واحدا منها اذا حصل من بعض الجماعة سقط
الفرض عن باقيها • والا • اي وان لم يقم به البعض بل تخلفوا عن الجهاد الزمان في دار الاسلام • اثموا
اي المسلمون كلهم لتركهم فرضا عليهم كما اذا ترك الجماعة كلهم صلوة الجنازة او دفنها او رد السلام
اثموا • الا على صبي وعبد وامرأة واعمى ومقعد واقطع • لانهم عاجزون والتكليف بالقدرة • وفرض عين
ان هجموا • اي هجم الكفار على ثغر من ثغور الاسلام فيصير فرض عين على من قرب منه وهم يقدرون على
الجهاد اذا جاء النفير انما يصير فرض عين على من يقرب من العدو فاما من وراءهم ببعد من العدو
فهو فرض كفاية عليهم حتى يسعهم تركه اذا لم يحتج اليهم فاذا احتيج اليهم بان عجز من كان يقرب من
العدو عن المقاومة مع العدو او لم يعجزوا عنها لكنهم تكاسلوا ولم يجاهدوا فانه يفترض على من يليهم
فرض عين كالصوم والصلوة لا يسعهم تركه ثم وثم الى ان يفترض على جميع اهل الاسلام شرقا
وغربا على هذا التدريج وتقديره الصلوة على الميت في ناحية من نواحي البلدة فعلى جيرانه واهل
محلته ان يقوموا باسبابه وليس على من كان ببعد من الميت ان يقوم بذلك وان كان الذي
ببعد من الميت يعلم ان اهل المحلة يضيعون حقوقه او يعجزون عنه كان عليه ان يقوم بحقوقه
كذا هنا فيخرج المرأة والعبد بلا اذن • من الزوج والمولى لان المقصود لا يحصل الا باقامة

لكل يجب عليهم وحق الزوج والمولى لا يظهر في حق فرض العين كالصلوة والصوم بخلاف ما قبل
النفير ذ بغيرهم كفاية فلا ضرورة في ابطال حقهما. وكره الجعل. وهو ما يجعل العامل في غلة والمراد
ما يجعل للعام على ارباب الاموال شيئا بلا طيب انفسهم يتقوى به الغزاة فانه مكروه مع فني اي مع
وجود شيء في بيت المال. وبدونه اي اذا لم يوجد في لا يكره الجعل. فان حاصرناهم ودعوناهم الى الاسلام
فان ابوا اي امتنعوا عن الاسلام. فالى اي فندعوهم الى الجزية فان قبلوا الجزية. فلهم ما لنا وعليهم
ما علينا هذا الحكم ليس على عمومه لانه لا يصح في حق العبادات بل المراد انا لا نتعرض لدمائهم واموالهم
قبل قبولهم الجزية فبعد ما قبلوها اذا تعرضنا لهم او تعرضوا لنا يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم ما يجب
لبعضنا على بعض عند التعرض يؤيده استدلاله عليه بقول علي رضي الله عنه انما بذلوا الجزية ليكون دماؤهم
كدمائنا واموالهم كاموالنا. ولا نقاتل من لم يبلغه الدعوة الى الاسلام ومن قاتلهم قبلها اثم النهي
عنه ولم يغرم لانهم غير معصومين. وندب تحريقها لمن بلغته فان ابوا حاربناهم بمنجنيق وتحريق
وتغريق وندبي بمعهم مسلم او تترسوا به اي بالمسلم بنيتهم متعلق بالرمي لا بنيته. ليلزم الاثم
وان اصابوا مؤمنا فلا دية ولا كفارة. وقطع شجر وافساد زرع بلا غدر وغلول لانه مع نهي عنهما
وكلاهما خيانة لكن الغلول في المغنم خاصة والغدر عام يشمل نقض العهد. ومثلة اسم من مثل
به يمثل مثلا كقتل يقتل قتلا اي نكل به يعني جعله نكالا لا وعبث لغير كقطع الاعضاء وتسويد الوجه
وفي شرح البخاري المثلة المنهية بعد الظفر بهم ولا باس بها قبله لانه ابلغ في اذلالهم قال الزيلعي
وهذا احسن ونظيره الاحراق بالنار. وبلا قتل غير مكلف. كالصبيان والمجانين. وشيخ فاني
وراهب ومقعد وامرأة. للنهي عن كلها في الحديث. الا ان يكون احدهم مقاتلا او ذا مال كحيلة
او ذا رأي في الحرب او ملكا. في يقتل. وبلا قتل اب كافر براء. اي لا يجوز للابن ان يقتل اباه الكافر
ابتداء لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وليست البداية بالقتل من المعروف ولانه تسبب في حيوة
فلا يكون هو سببا لافنائه وانما قال بدا لان الاب ان قصد قتل الابن ولم يمكنه دفعه الا بقتله
جاز قتله لان هذا دفع عن نفسه فان اباه المسلم اذا قصد قتله جاز قتله فالكافر اولى. فيقتله
غير ابنه. وبنته لا يمنعه عنه. وبلا اخراج مصحف وامرأة في سبية يخاف عليهما. لما فيه من تعريض
المصحف على الاستخفاف والمرأة على الضياع والفضائح. ويصالحهم اي يصالح الامام اهل الحرب
ان كان الصلح خيرا للمسلمين. والا لم يجز لانه ترك الجهاد صورة ومعنى. ولو بمال ياخذه المسلمون
منهم لانه اذا جاز بلا مال فيه اولا ان احتجنا اليه. وان لم نحتج لم يجز لانه ترك الجهاد صورة ومعنى
والماخوذ من المال يصرف مصارف الجزية لانه ماخوذ بقوة الاسلام كالجزية الا اذا نزلوا بدارهم
للحرب فهي يكون غنيمة لكونه ماخوذا بالقهر وحكمه معروف ولو حاصر الكفار المسلمين وطلبوا الصلح بمال
ياخذونه من المسلمين لا يفعله الامام لان فيه الحاق المذلة بالمسلمين وفي الحديث ليس للمؤمن ان يذل
نفسه الا اذا خاف الهلاك لان دفعه باي طريق امكن واجب. وينبذ ان خيف اي لو صالحهم الامام
ثم راى نقض الصلح اصلح ينبذ اليهم اي ارسل اليهم خبر النقض فيقاتل وقبل نقض لو خافوا بدا اي
قوتلوا قبل ارسال خبر النقض ان بدؤا بالخيانة. ويصالح المرتدين والباغين. حتى ينظروا في امرهم
لانه ترك القتال لمصلحة فجاز كما في حق اهل الحرب. بلا مال لان اخذ المال منهم تقريب لهم على ذلك وذا
لا يجوز ولا رد ان اخذنا. لان في الرد عليهم معونة لهم على القتال. لا يباع سلاح وخيل وحديد منهم

واعلم انما غنمتم الا انما غنمتم ما موصولة من شيء بيانه قيل من شيء حقير كالخيط والمخيط فان لله مبتداء خبره محذوف تقديره
فحق او فواجب ان لله خمسه وروى الجعفي عن ابي عمرو فان لله بالكسر تقويه قراءة النخعي فلله خمسه
والمشهور آكد واثبت للايجاب كانه قيل فلا بد من ثبات الخمس فيه ولا سبيل الا الاغلال به والتخليط فيه
من عبث انه اذا حذف الخبر فاحتمل غير واحد من مقدرات كقولك ثابت واجب حق لازم وما اشبه ذلك
كان اقوى لايجابه من النص على واحد وقرئ خمسه بالسكون فان قلت كيف قسم خمس
غنائم بدر وانها كانت في عهد رسول الله صلعم على خمسة اسهم سهم لرسول الله وسهم لذوي قرباه من بني هاشم
وبني المطلب دون بني عبد شمس وبني نوفل

ولو بعد صلح. لما فيه من معونتهم على الحرب. صح امان حر وحرة. من المسلمين كافرا كان او كفارا
او اهل حصن او مدينة حتى لم يجز لاحد من المسلمين قتلهم. فان كان الصلح. شرط نبذ الامان. وارتبا
معطي الامان. لا يصح امان. ذمي. لانه متهم بهم وكذا لا ولاية له على المسلمين الا ان يامره امير العسكر
بان يؤمنهم في جاز ذكره الزيلعي. ولا. امان. اسير مسلم معهم وتاجر. مسلم. معهم. لانهما مقهوران
تحت ايديهم فلا يخافونهما والامان يختص بحال الخوف. ولا. امان. من اسلم ثم. ولم يهاجر الينا لما
ذكرنا. وصبي وعبد محجورين ومجنون. اما الصبي فاذا لم يعقل بطل امانه كالمجنون وان عقل وهو
محجور عن القتال فكذا عند ابي حنيفة خلافا لمحمد وان كان ماذونا له في القتال فالاصح انه يصح بالاتفاق
واما العبد فاذا حجر عن القتال لم يصح امانه عند خلافا لمحمد وان اذن له فيه صح امانه

باب المغنم وقسمته

اذا فتح الامام بلدة صلحا بخرج. اي الامام. على موجب. لا يغيره هو ولا
من بعده من الامراء. وارضها لمن على ملكهم. ولو فتحها. عنوة. اي قهرا فهو في حقها مخير ان شاء خمسها
ثم قسمها بينا. يعني الغانمين فتكون ملكا لنا كما فعل النبي عم بخيبر ووضع عليها العشر اذ لا يجوز
وضع الخراج ابتداء على المسلم كما سيأتي. او اقر عليها اهلها. اي ان شاء من به على اهله وتركهم
احرارا لاصل ذمة للمسلمين والاراضي مملوكة لهم. بجزية. اي يوضع جزية عليهم. ويوضع. خراج
على اراضيهم كما فعل عمر رضي الله عنه حين فتح سواد العراق حيث من على اهلها وترك دورهم وعقارهم في ايديهم
وضرب الجزية على رؤسهم والخراج على اراضيهم ولم يقسمها بين الغانمين قالوا الاول اولى لمصلحة
الغانمين والثاني عند عدمها ليكون ذخيرة لهم في الثاني من الزمان. او نفاهم. منها. وانزل بها
قوما آخرين. ووضع عليهم الخراج لو كانوا كفارا. كذا في الفتح يعني وضع عليهم خراج الارض وعلى
انفسهم الجزية وقوله لو كانوا كفارا اشارة الى ان القوم الآخرين لو كانوا مسلمين لا يوضع عليهم
الا العشر لانه ابتداء وضع على المسلمين. والامام في حق اهل ما فتح مخير ايضا ان شاء. قتل الاسرى
لانهم قتلهم ولان فيه حسم مادة الشرك. او استرقهم. لو فيه المنفعة على المسلمين. او رقهم احرارا
لنا. الا مشركي العرب والمرتدين اذ لا يقبل منهم الا الاسلام او السيف. وحرم منهم. وهو ان يترك
الكافر الاسير بلا اخذ شيء منه. وفداؤهم. وهو ان يترك ويأخذ منهم مالا او اسيرا مسلما في مقابلته
وفي المن خلاف الشافعي واما الفداء فقبل الفراغ من الحرب جاز بالمال لا باسير المسلم وبعده لا يجوز
بالمال عند علمائنا وبالنفس عند ابي ح ويجوز عند محمد وعن ابي يوسف روايتان وعند الشافعي يجوز
مطلقا. ورد هم الى دارهم. لان فيه تقوية لهم على المسلمين. وحرم. عقر دابة سبق نقلها. يعني اذا
الامام العود الى دار الاسلام ومعه مواش ولم يقدر على نقلها الى دار السلام لا يعقرها خلافا لمالك
ولا يتركها خلافا للشافعي. فتذبح وتحرق. اما الذبح فلانه جائز لمصلحة الحاق الغيظ بهم من
اقوى المصالح واما الحرق فلئلا ينتفع بها الكفار فصار كتخريب البنيان وقطع الاشجار ولا تحرق
قبل الذبح اذ لا يعذب بالنار الا ربها ويحرق الاسلحة ايضا وما لا يحرق كالحديد يدفن. وحرم
قسمة مغنم ثمة. اي قسمة غنيمة في دار الحرب قبل احرازها الى دار الاسلام وقال الشافعي يجوز بعد
استقرار الهزيمة وهذا بناء على ان الملك لا يثبت قبل الاحراز بدار الاسلام عندنا وعنده يثبت
ويبتني على هذا الاصل مسائل كثيرة. الا بالايداع فيرد هنا ويقسم وذلك اذا لم يكن للامام
في بيت المال حمولة يحمل عليها الغانم فيقسمها بين الغانمين قسمة ايداع ليحملوها الى دار الاسلام

واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى
والمساكين وابن السبيل ان كنتم آمنتم بالله وما انزلنا على عبدنا
يوم الفرقان يوم التقى الجمعان والله على كل شيء قدير
يوم الفرقان يوم بدر كان الفرقان بين المسلمين والكافرين

ثم يسترد ما منهم وان ابوا ان يحملوها اجبرهم على ذلك باجر المثل في رواية السير الكبير لانه دفع ضرر
عامة بتحميل ضرر خاص كما لو استاجر دابة شهرا فمضت المدة في المفازة او استاجر سفينة فمضت المدة
في وسط البحر فانه ينعقد عليها اجارة اخرى باجر المثل ولا يجبرهم على رواية السير الصغير اذ لا يجبر
على عقد الاجارة ابتداء كما اذا انفلت دابته في المفازة ومع رفيقه دابة لا يجبر على الاجارة بخلاف ما اشتراه
به فانه بناء وليس بابتداء وهو اسهل منه ٭ وحرم بيعه اي المغنم ٭ قبلها اي القسمة للنهي عنه في الحديث
ولانه قبل الاحراز بالدار لم يملك كافر وبعد نصيبه مجهول جهالة فاحشة فلا يمكنه ان يبيعه والرد
اي العون ٭ ومدد يلحقهم ثم كمقاتل في استحقاق الغنيمة ٭ لاستوائهما في القتال ولا من مات ثم لعدم
التملك ٭ ويورث قسط من مات هنا ٭ لحصول الملك وان كان شائعا ٭ وحل فيها اي دار الحرب طعام
وعلف وحطب ودهن وسلاح عند الحاجة بلا قسمة ٭ لما روي عن ابن عمر رضي الله عنه قال كنا نصيب في
مغازينا العسل والعنب فناكله ولا نرفعه رواه البخاري وهو دليل على ان عادتهم الانتفاع بما
يحتاجون اليه ٭ لا بعد الخروج منها ٭ لزوال المبيح وهو الضرورة لان حقهم قد تأكد حتى يورث نصيبه
فلا يجوز الانتفاع بلا رضاهم ٭ ولا بيعها وتملكها ٭ اي الطعام ونحوه لانه لما لم يملك بالاخذ وانما ابيح
التناول للضرورة فان باع احدهم رد الثمن الى المغنم ٭ ورد الفضل ٭ اي ما بقي مما اخذه في دار
الحرب لينتفع به الى المغنم ٭ بعد الخروج الى دار السلام لزوال حاجته هذا قبل القسمة وبعدها
ان كان غنيا تصدق بعينه لو كان قائما وبقيمته لو هالكا والفقير ينتفع بالعين ولا شيء عليه
ان هلك ٭ ومن اسلم ٭ من اهل الحرب ٭ ثم ٭ اي في دار الحرب ٭ عصم نفسه وطفله ٭ لانه صار مسلما تبعا
فلا يجوز قتلهم واسترقاقهم ٭ وعصم ما لا معه او اودعه معصوما ٭ اي وضعه امانة عند معصوم مسلما
كان او ذميا لانه في يده حكما ٭ لا ولده الكبير وعرسه وحملها ٭ لانه جزء الام ٭ وعقاره ٭ لانه من جملة
دار الحرب وهو في يد اهل الدار ٭ وعبده مقاتلا وماله مع حربي بغصب او وديعة ويعتبر في الاستحقاق
سهم الفارس او الراجل ٭ وقت المجاوزة ٭ اي مجاوزة مدخل دار الحرب ٭ لمن دخل دارهم فارسا فتق
فرسه ٭ اي مات فشهد الوقعة راجلا ٭ فله سهمان سهم فارس وسهم راجلا فهي فرسا ٭ فله سهم
راجل ولا سهم لغير فرس واحد ٭ اي لا سهم لفرسين ولا لراحلة وبغل ٭ ولا عبد وصبي وامرأة
وذمي ورضخ لهم ٭ الرضخ اعطاء شيء قليل والمراد هنا قدر ما يراه الامام تحريضا لهم على القتال
وانما يرضخ لهم اذا باشروا القتال او كانت المرأة تداوي الجرحى وتقوم بمصالحهم فيكون جهادا
بما يليق بحالها او دل الذمي على الطريق لان في دلالته منفعة للمسلمين ولا يبلغ الرضخ السهم
لانهم لا يساوون الجيش في عمل الجهاد الا في دلالة الذمي فانه يزاد على السهم اذا كانت في دلالته
منفعة عظيمة لان الدلالة ليست من عمل الجهاد فلا يلزم منه التسوية في الجهاد اذ ما يأخذه في الدلالة
بمنزلة الاجرة فيعطى بالغا ما بلغ ٭ الخمس لليتيم والمسكين وابن السبيل وقدم فقراء ذوي القربى
عليهم ولا شيء لغنيهم وذكره تعالى ٭ في قوله جل جلاله فان لله خمسه ٭ للتبرك ٭ اي لافتتاح الكلام
تبركا باسمه تعالى لان الكل له وهو غني محتاج الى شيء ٭ وسهم النبي صلعم سقط بعده ٭ لانه صار
مستحقه بالرسالة ولا رسول بعده كالصفي ٭ وهو ما كان رسول الله صلعم يصطفيه لنفسه
من الغنيمة ويستعين به على امور المسلمين ٭ من دخل دارهم فاغار خمس الامن لا منعة له ولا اذن
لان الخمس انما يؤخذ من الكفار قهرا وهو انما بالمنعة او باذن الامام فانه في حكم المنعة لانه

بالاذن التزم نصرته ٭ وللامام ان ينفل ٭ التنفيل اعطاء شيء زائد على سهم الغنيمة ٭ وقت القتال شيئا
اي اعزاء ٭ فيقول من قتل قتيلا فله سلبه ٭ وسيأتي معنى السلب وهو مندوب اليه لقوله تعالى
النبي حرض المؤمنين على القتال ٭ او يقول ٭ من اخذ شيئا فهو له ويستحق الامام ٭ النفل استحسانا
في قوله ٭ من قتل قتيلا فله سلبه ٭ اذا قتل ٭ الامام قتيلا لانه ليس من باب القضاء وانما
هو من باب استحقاق الغنيمة ولهذا يدخل فيه كل من يستحق الغنيمة سهما او رضخا فلا يتهم به ٭ لا من
اي لا يستحق الامام النفل اذا قال من ٭ قتلته انا فلي سلبه ٭ لانه خص نفسه فصار متهما ٭ ولا ٭ اي
لا يستحق الامام ايضا اذا قال ٭ من قتل منكم ٭ لانه ميز نفسه منهم ٭ وذا ٭ اي استحقاق السلب انما يكون
اذا كان القتيل مباح القتل ٭ حتى لا يستحقه بقتل النساء والصبيان والمجانين لان التنفيل
تحريض على القتال وانما يتحقق ذلك في المقاتل حتى لو قاتل الصبي فقتله مسلم استحق سلبه لكونه
بالقتال مباح الدم ويستحق السلب بقتل المريض والاجير منهم والتاجر في عسكرهم والذمي الذي نقض
العهد وخرج لان بنيتهم صالحة للقتال انهم يقاتلون برأيهم ٭ او يقول ٭ عطف على قوله فيقول
اي يقول الامام ٭ لسرية ٭ وهي من اربعة الى اربعمائة من المقاتلة ٭ لا عسكر جعلت لكم الكل او قدرا منه
قيل في النهاية عن السير الكبير ان الامام اذا قال لاهل العسكر جميعا ما اصبتم فلكم نفلا بالسوية
بعد الخمس فهذا لا يجوز وكذلك اذا قال ما اصبتم فلكم ولم يقل بعد الخمس وان فعله مع السرية جاز
وذلك لان المقصود من التنفيل التحريض على القتال وانما يحصل ذلك بتخصيص البعض بشيء
وفي التعميم ابطال تفضيل الفارس على الراجل وابطال الخمس ايضا اذا لم يستثن ٭ لا بعد الاحراز بها
الا من الخمس ٭ اي لا يجوز ان ينفل بعد احراز الغنيمة بدار الاسلام اذا دخلها الكفار للتأكد
الا من الخمس لان حق الغانمين قد تأكد فيه بالاحراز بالدار ولهذا يورث منه لو مات فلا يجوز
ابطال حقهم ٭ وسلبه ما معه ٭ من ثيابه وسلاحه وماله على وسطه ٭ حتى مركبه وما عليه ٭ من السرج
والآلة وحقيبته مع ما فيها من ماله ٭ وهو ٭ اي السلب ٭ للكل ٭ اي جميع الجند ان لم ينفل الامام
والقاتل وغيره فيه سواء ٭ اهل الحرب اذا سبوا اهل الذمة من دارنا
لا يملكونهم ٭ لانهم احرار كذا في واقعات الصدر الشهيد ٭ واذا سبي بعضهم بعضا واخذوا اموالهم
او بعيرا لهم او غلبوا على مالنا واحرزوه بدارهم ملكوه ٭ ولو كان مالنا عبدا مؤمنا او امة
مؤمنة ٭ ذكره في الكافي وغيره في شرح المسئلة الآتية وهي ما اذا ابتاع ستا من عبد اسلما
وادخله دارهم ٭ وانما قال واحرزوه بدارهم لانهم قبل الاحراز بها لا يملكون شيئا منها حتى
ان اشترى منهم تاجر شيئا مما اخذوه قبل احرازهم بها ووجده مالكه في يده اخذه بلا شيء لاحرازها
المحض ٭ ومدبرنا وام ولدنا ومكاتبنا ٭ حتى لو كان اهل الحرب اخذوهم من دارنا واحرزوهم
بدارهم ثم ظهرنا عليهم فهم لمالكهم قبل القسمة وبعدها بلا شيء وذلك لان الاستيلاء انما يكون
سببا للملك اذا لاقى محلا قابلا للملك وهو المال المباح والحر ليس بمحل للملك وكذا من سواه
الحر بهم من وجه ٭ وعبدنا ٭ اي عبدا من دارنا سواء كان لمسلم او ذمي ذكره شراح الهداية ٭ ابقا
محل لهم ٭ احترازا عن آبق مترده في دار الاسلام فانهم يملكونه اذا استولوا عليه وانما قال
وان اخذوه ٭ اشارة الى خلاف الامامين فانهم اذا اخذوه وقيدوه ملكوه عندهما خلافا
له لهما ان العصمة لحق المالك لقيام يده وقد زالت ولهذا لو اخذوه من دار الاسلام ملكوه كما

قوله ان يده ظهرت على نفسه بالخروج من دارنا لان سقوط اعتباره يتحقق يد المولى عليه تحقيقا له
من الانتفاع به وقد زالت وظهرت يده على نفسه وصار معصوما بنفسه فلم يبق محلا للملك بخلاف
المزوّد لان يد المولى باقية عليه حكما لقيام يد اهل الدار عليه لمنع ظهور يده تملكهم ولهذا لو وهبه
لابنه الصغير ملكه ولو وهبه بعد دخوله دار الحرب لا يملكه وتملك بالغلبة عليهم حرهم ومدبرهم
وكاتبهم ومكاتبهم فان الشرع اسقط عصمتهم جزاء على جنايتهم فانهم لما انكروا وحدانية الله تعالى
واستنكفوا عن عبادته جازاهم الله تعالى عليه بان يجعلهم عبيد عبيده وتبع مالهم رقابهم ثم ان
الكفار بعد ما غلبوا علينا واخذوا امالنا اذا غلبنا عليهم واخذ الغانمون منهم ما اخذوا منا فمن
وجد منا ماله في الغانمين اخذه مجانا قبل قسمته الغنيمة بين الغانمين وماخذه بالقيمة بعدها
اي بعد القسمة لما روي ابن عباس رضي الله عنه ان المشركين اخذوا ناقة لرجل من المسلمين بدارهم ثم
وقعت في القسمة فخاصم فيها المالك القديم فقال عم ان وجدتها قبل القسمة اخذتها بغير شيء وان
وجدتها بعد القسمة اخذتها بالقيمة ان شئت وانما فرق بين الحالين لان المالك القديم يتضرر
بزوال ملكه عنه بلا رضاه ومن وقع العين في نصيبه يتضرر بالاخذ منه مجانا لانه استحقه
عوضا عن سهمه في الغنيمة فقلنا بحق الاخذ بالقيمة جبرا للضررين بالقدر الممكن وقبل القسمة
الملك فيه للعامة فلا يصيب كل فرد منهم ما يبالي بفوته فلا يتحقق الضرر وانما قلنا قبل قسمتنا لرد
ما وقع في الجمع وشرحه للصنف حيث قيل فيه واذا ظهرنا عليهم قبل القسمة حلت لاربابها او بعدها
اخذوها بالقيمة ان شاؤا وفي الشرح اذا ظهر المسلمون على الكفار فوجدوا اموالهم بايديهم قبل
ان يقسموها فهي لاربابها بغير شيء وان وجدوها بعد ان اقتسموها اخذوها بالقيمة ان اختاروا
فان حمل القسمة على قسمة الكفار يخالف لجميع الكتب كما لا يخفى على اولي الابصار واخذه بالثمن ان
شراه منهم في دار الحرب تاجر واخرجه الى دارنا فان المالك القديم ان وجد ماله في ملك خاص
فان كان ذو اليد ملكه بمعاوضة صحيحة اخذ بمثل العوض ان كان مثليا وبالقيمة ان كان قيميا
لانه بالاخذ منه مجانا يلحق الضرر به لانه دفع العوض بمقابلته وان كان ملكه بعقد فاسد او بغير عوض
بان وهبه لمسلم اخذه بقيمة ماله ان كان قيميا وان كان مثليا لا ياخذ لانه لو اخذه بمثله لا يفيد
وان اخذ ارش عينه متفق يعني اذا اسروا عبدا فاشتراه مسلم واخرجه الى دارنا فتعيبت عينه واخذ
المسلم ارشها فالمولى القديم اخذ العبد بثمن اخذه به من العدو لما مر من الفرق ولا ياخذ الارش
لان حقه في العين المستولى عليها ولم يرد الاستيلاء على الارش ولم يتولد من العين فكرر
الاسر والشراء بان اسر الكفار عبدا فاشتراه رجل بالف درهم فاسروه ثانيا فادخلوه دار الحرب
فاشتراه آخر بالف درهم واخرجه الى دارنا فليس للمالك القديم اخذه من المشتري الثاني لان الاسر
لم يرد على ملكه بل اخذه المشتري الاول من الثاني بثمنه لورود الاسر على ملكه ثم اخذ المالك
القديم من المشتري الاول بالثمنين ان شاء لان العبد قام على المشتري الاول بالثمنين فلم يحصل
منه شيء صيانة لحقه وقيل اخذ الاول من الثاني لا ياخذ المالك القديم من الثاني وكذا اذا كان
الماسور منه الثاني غائبا ليس للاول اخذه اعتبارا لحال حضرته وان ابى المشتري الاول لا ياخذ
المالك القديم لان حق الاخذ بالثمنين انما يثبت للمالك القديم في ضمن عود ملك المشتري الاول
فاذا لم يثبت المتضمن لا يثبت ما في الضمن ابق عبده بمتاع فاخذها الكفار فشراها منهم رجل

اخذ

اخذ العبد مجانا لانهم لا يملكون لما مر وغيره بالثمن لانهم ملكوه ابتاع مستامن عبدا مسلما وادخله
دارهم ههنا خمس مسائل يعتق العبد في كلها بلا اعتاق احدها هذه فانه بمجرد دخوله دار الحرب
يعتق اقامة لتباين الدارين مقام الاعتاق وذكر الثانية بقوله او استولوا عليه وادخلوه فيها
اي دار الحرب فابق منهم وخرج الى دار الاسلام وذكر الثالثة بقوله او اسلم عبد ثمة
وجاء انا وذكر الرابعة بقوله او ظهرنا عليهم وذكر الخامسة بقوله او خرج اي العبد الى
عسكر المسلمين مسلما عتق العبد في جميع الصور ولا يثبت الولاء من احد لان هذا عتق حكمي
ذكره في غاية البيان نقلا عن الشرح الطحاوي **باب المستامن** هو من يدخل دار غيره بامان
مسلما كان او حربيا لا يتعرض تاجرنا ثمة لدمهم ومالهم لان المسلمين عند شروطهم وقد شرط بالاستيمان
ان لا يتعرض لهم فالتعرض بعد غدر فما اخرجه ملكه حرامه اما الملك فلورود الاستيلاء على مال مباح
واما الحرمة فلحصوله بسبب المحظور الحرام فيتصدق به تقربا لتنزه عنه الا اذا اخذ ملكهم ماله
استثناء من قوله لهم لا يتعرض او حبسه هو او فعل ذلك غيره بعلمه ولم يمنعه لانهم بدارنا ينتقض
العهد والالتزام يكون مقيدا بهذا الشرط بخلاف الاسير المسلم حيث يباح له التعرض ولا يكون
غدرا وان اطلقوه طوعا لانه غير مستامن ولم يوجد منه الالتزام ولا يستبيح فروجهم لان الفرج
لا يحل الا بالملك ولا ملك قبل الاحراز كما مر الا اذا وجد امرأته المأسورة او ام ولده او مدبرته لانهم
ما ملكوهن ولم يطأهن الحربي اذ لو كانوا وطئوهن ووطئ المالك لزم اشتباه النسب لا امته
المأسورة مطلقا اي لا يطأها وان لم يطأها الحربي لانهم ملكوها اداه حربي اي جعل الحربي
المستامن مديونا بتصرف ما او عكس اي اداه المستامن الحربي او غصب احدهما من الآخر
مالا وجاء امنا واستأمن الحربي لم يقض للآخر منهما بشيء اما الاداء فلان القضاء يعتمد
الولاية ولا ولاية وقت الاداء اصلا ولا وقت القضاء على المستامن لانه ما التزم حكم الاسلام
فيما مضى من افعاله وانما التزمه في المستقبل واما الغصب فلانه صار ملكا للغاصب المستولي عليه
لصادفته مالا غير معصوم كما مر كذا حربيان فعلا ذلك وجاء مستامنين لما ذكرناه فان جاء
مسلمين قضي بينهما بالدين لا الغصب اما الدين فلانه وقع صحيحا لوقوعه بالتراضي والولاية ثابتة
حال القضاء لالتزامهما الاحكام بالاسلام واما الغصب فلما ذكرنا انه ملكه ولا يخبث في ملك الحربي
ليؤمر بالرد قتل مسلم مستامن ثمة اي في دار الحرب مثله اي مستامنا عمدا او خطأ ودي اي
يعطى الدية من ماله فيهما اي العمد والخطأ وكفر للخطأ اما الكفارة فلقوله تعالى ومن قتل مؤمنا
خطأ فتحرير رقبة مؤمنة بلا تقييد بدار الاسلام او الحرب واما تخصيصهما بالخطأ فلانه لا كفارة
في العمد عندنا واما الدية فلان العصمة الثابتة بالاحراز بدارنا لم تبطل بعارض الاستيمان واما
عدم القود في العمد وهو ظاهر الرواية فلان القود لا يمكن استيفاؤه الا بمنعة لان الواحد يقاوم
الواحد غالبا ولا منعة الا بالامام واهل الاسلام ولم يوجدا في دار الحرب فلا فائدة في الوجوب
فلا يجب كالحد واما وجوب الدية في ماله في العمد فلان العواقل لا تعقل العمد كما تقرر في موضعه
وفي الخطأ اذ لا قدرة لهم على الصيانة مع تباين الدارين والوجوب عليهم على اعتبار تركها وفي
الاسيرين اذا قتل احدهما الآخر كفر فقط في الخطأ اي لا يدري في الخطأ ولا شيء في العمد اصلا
عند ابي ح وكذا اذا قتل مسلم تاجرا اسيرا ثمة فلا شيء عليه الا الكفارة في الخطأ عنده وقالا

في الاسيرين الدية في الخطاء والعمد لان العصمة لا تبطل بعارض الاسر كما لا تبطل بعارض الاستيمان
وامتناع القصاص لعدم المنعة ويجب الدية في ماله لما مر وله ان بالاسر صار تبعا لهم يصير ورثته
مقهورين في ايديهم ولهذا يصير فيئا بافاتتهم وسافر باسفرهم فبطل به الاحراز اصلا وصار كالمسلم
الذي لم يهاجر الينا وخص الخطاء بالكفارة لما مر كقتل مسلم من اسلم ثمه حيث لا يجب بقتله الا الكفارة
في الخطاء فقط لا يمكن حربي دخل الينا مستامنا هنا سنة ويقال له ان اقمت سنة او شهرا تضع
عليك الجزية فان رجع الى داره قبل ذلك القدر من السنة او الشهر فبها ونعت وجزاء الشرط
محذوف والا اي وان لم يرجع فهو ذمي اعلم ان الحربي لا يمكن من اقامة دائمة في دارنا الا بامانة
او جزية لئلا يصير عينا لهم وعونا علينا ويمكن من الاقامة اليسيرة لان في منعها قطع جلب الحوائج
وسد باب التجارة ففصل بينهما بسنة لانها مدة يجب فيها الجزية فتكون الاقامة لمصلحة الجزية فان رجع
بعد قول الامام قبل تمام السنة الى وطنه فلا سبيل عليه وان مكث سنة فهو ذمي لانه لما اقام سنة
بعد قول الامام صار ملتزما للجزية وللامام ان يوقت ما دون السنة كالشهر والشهرين واذا اقام
تلك المدة بعد مقالة الامام يصير ذميا لما ذكر لا يترك ان يرجع الى دار الحرب لان عقد الذمة
لا ينقض لانه خلف عن الاسلام والاسلام لا ينقض فكذا خلفه كذا اي يصير ذميا لا يترك
ان يرجع اذا اقام هنا سنة قبل التقدير اي تقدير الامام فانه اذا لم يقدر مدة فالمعتبر هو
الحول لانه لا بلاء الا عند الحول حسن لذلك كما في تاجيل العنين كذا في النهاية نقلا عن
المبسوط لكنها اي الجزية بعدها اي بعد السنة في الصورة الاولى اي بعد التقدير وبقاء
ويوخذ بعد السنة او الشهر في ياخذها منه كما مت السنة الاولى وكذا يصير ذميا اذا اشترى
ارضا وضع عليها خراجها فيه اشارة الى انه لا يصير ذميا بشراء ارض الخراج حتى يوضع عليه الخراج
فعليه اي اذا كان المشتري ذميا وضع عليه الخراج لزم عليه جزية سنة من وقت الوضع فيكون
لسنة مستقبلة او نكحت عطف على شرى ارضا اي تكون الحربية ذمية اذا نكحت ذميا هنا لكونها
تابعة لزوجها بالعكس اذ يمكن ان يطلق فيرجع الى وطنه مستامن من اهل الحرب رجع اليهم حل
دمه بالرجوع لانه ابطل امانه وما في دار الاسلام من ماله على خطر فان اسره المستامن او ظهر
عليهم اي اهل الحرب فقتل سقط دين كان له على معصوم مسلم او ذمي لان اثبات اليد عليه بوجه
المطالبة وقد سقطت ويد من عليه اسبق من يد العاقلة فيختص به فيسقط واي اي صار فيئا
وديعة له عنده اي معصوم لانها في يده تقديرا لان يد المودع كيده فيصير فيئا تبعا لنفسه وعند ابي يوسف
ان الوديعة تصير للمودع لان يده بها اسبق فهي بها احق واخذ المرتهن رهنه بدينه عند ابي يوسف
ويباع ويوفي بثمنه الدين والفاضل لبيت المال عند محمد ذكره الزيلعي وان مات او قتل بلا غلبة
عليهم فالدين والوديعة لورثته لان حكم الامان باق لعدم بطلانه فيرد على ورثته لقيامهم مقامه
حربي هنا له ثمه عرس واولاد ووديعة مع معصوم وغيره فاسلم فظهر عليهم فكله في اما عرسه
واولاده الكبار وما في بطنها وعقاره فلما ذكر في باب الغنائم واما اولاده الصغار فلان الصغار
انما يتبع اباه ويصير مسلما باسلامه اذا كان في يده وتحت ولايته ومع تباين الدارين لا يحصل
ذلك واموالهم تصير محرزة باحراز نفسه لاختلاف الدارين فيبقى الكل فيئا وغنيمة ولو سبي الصبي
في هذه المسئلة وجاء بدار الاسلام كان مسلما تبعا لابيه لاجتماعهما في دار واحدة بخلاف

ماقيل

ماقيل اخراجه الى دار الاسلام لاختلاف الدارين ثم هو في على حاله لما ذكر وكونه مسلما لا ينافي
الرق لما عرف في موضعه ذكره الزيلعي وان اسلم ثمه وجاء هنا فظهر عليهم فطفله حر مسلم
لانه لما اسلم في دار الحرب تبعه طفله لاتحاد الدار ووديعته مع معصوم مسلم او ذمي فكون له
لانه في يد صحيحة محترمة فكانه في يديه وغيره في وهو اولاده الكبار وعرسه وعقاره ووديعته
مع حربي اسلم حربي ثمه اي في دار الحرب وله ورثة مسلمون فيها فقتله مسلم فلا شيء
عليه الا الكفارة في الخطاء ولا شيء في العمد وقد علم وجهه ياخذ الامام دية مسلم لاولي له ودية
مستامن اسلم هنا اي في دار الاسلام من غافله قاتله خطاء لانه قتل نفسا معصومة فتناوله
النصوص الواردة في قتل الخطاء ومعنى قوله اخذه الامام ان الاخذ له ليضعه في بيت المال لانه
نصب ناظرا للمسلمين وهذا من النظر ويقتل الامام او ياخذ الدية في عمده يعني ان كان
القتل عمدا فالامام بالخيار بين القود واخذ الدية بطريق الصلح لان موجب العمد القود وولاية
الامام نظرية ينظر فيه فايهما راي اصلح فعل وظاهر ان الدية في هذه الصورة انفع من القود ولهذا
لا يعفو لان الحق للعامة وليس من النظر اسقاط حقهم بلا عوض تتمة لهذا البحث يبين فيها
كون دار الحرب دار الاسلام وعكسه دار الحرب تصير دار الاسلام باجراء احكام الاسلام
فيها كاقامة الجمع والاعياد وان بقي فيها كافر اصلي ولم تتصل بدار الاسلام بان كان فيما
وبين دار الاسلام مصر آخر لاهل الحرب وبعكس اي يصير دار الاسلام دار الحرب بامور
ثلثة ذكر الاول بقوله باجراء احكام الشرك فيها والثاني بقوله واتصالها بدار الحرب بحيث
لا يكون بينهما مصر للمسلمين والثالث بقوله وان لا يبقى فيها مسلم او ذمي امنا بالامان
الاول على نفسه كذا في السير الكبير هذا عند ابي ح وعندهما اذا اجروا فيها احكام الشرك
صارت دار الحرب سواء اتصلت بدار الحرب اولا وبقي فيها مسلم او ذمي امنا بالامان الاول
او لا باب العشر الى الطائف جمع وظيفة وهي ما يقدر للانسان في كل يوم من طعام او رزق
والمراد هنا العشر والخراج فيكون مجازا من قبيل تسمية الشيء باعتبار ما يؤول اليه الاراضي العشرية
ارض العرب وهي ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن بهمزة طولا واما العرض فما بين بيرين
ورمل عالج الى الشام وما اسلم اهله طوعا فان المسلم لا يبدا بالخراج صيانة له عن الذل
لما فيه من معنى الجزية وفي العشر معنى القربة او فتح عنوة وقسم بين الغزاة ولو قسمها بينهم ووضع
الخراج عليها يجوز اذا كانت تسقى بماء الخراج كذا في الجامع الصغير للعتابي والبصرة لاجماع
الصحابة على انها عشرية والقياس ان تكون خراجية لانها فتحت عنوة واقر اهلها عليها وهي
وهي من جملة اراضي العراق ولكن ترك ذلك باجماعهم وبستان مسلم او كرم له كان دار
لان الحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر اليق به لان فيه معنى العبادة ولانه اخف
او يتعلق بنفس الخارج والاراضي الخراجية سواد العراق اي عراق العرب وهو ما بين
العذيب الى عقبة حلوان عرضا ومن التعلبية ويقال من العلث الى عبادان طولا وما فتح
عنوة واقر اهله عليه او صالحهم الامام لان الحاجة الى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج
الذي به او اجلاهم الامام من ارضهم ونقل اليها قوما آخرين يعني كفارا لما عرفت ان الخراج
انما يوضع على القوم المنقولين اذا كانوا كفارا واما اذا كانوا مسلمين فيوضع عليهم العشر

وموات عطف على ما فتح عنوة • احياء الذمي بالاذن • اي اذن الامام فانه ايضا خراجي لان ابتداء
الوضع على الكافر • او ضع له من الغنيمة اذا قاتل مع المسلمين • اهل الحرب فانه ايضا خراجي
لما مر • وما احياء مسلم يعتبر بقربه • فان قرب من ارض الخراج فخراجي او ارض العشر فعشري
وكل منهما • اي من الاراضي العشرية والخراجية • ان سقي بماء العشر يؤخذ منه العشر الا ارض
كافر تسقى بماء العشر • حيث يؤخذ منها الخراج • وان سقي بماء الخراج يؤخذ منه الخراج • قال
في الجامع الصغير العشر والخراج متعلقان بالارض النامية ونماؤها بمائها فيعتبر السقي بماء العشر
او بماء الخراج وقال الزيلعي مراده في هذا التفصيل في حق المسلم اما الكافر فيجب عليه الخراج من اي ماء
يسقى لان الكافر لا يبتدأ بالعشر فلا يتأتى فيه التفصيل في حالة الابتداء اجماعا وانما الخلاف فيه
في حالة البقاء فيما اذا ملك عشرية هل يجب عليه الخراج او العشر ثم لما ذكر الماء اراد ان يبينه فقال
ثمار السماء وماء بئر وعين في ارض عشرية عشري وماء انهار حفرها العجم وماء بئر وعين في ارض
خراجية خراجي كذا في المحيط ولو ان المسلم او الذمي سقاه مرة بماء العشر ومرة بماء الخراج فالمسلم
يؤدي العشر والكافر الخراج كذا في معراج الدراية • كذا • اي خراجي • سيحون • نهر جيحون • وجيحون • نهر
بلخ • ودجلة • نهر بغداد • والفرات • نهر كوفة • عند ابي يوسف وعشري عند محمد وهو • اي الخراج نوعان
احدهما • خراج مقاسمة ان كان الواجب بعض الخارج كالخمس ونحوه • والثاني • خراج وظيفة ان كان
الواجب • شيئا في الذمة يتعلق بالتمكن من الانتفاع بالارض كما وضع عمر رضه لكل جريب • وهو سدس
ذراع في ستين بذراع كسرى وهو سبع قبضات واصبع قائمة وعند الحساب اربع وعشرون اصبعا
والاصبع ست شعيرات مضمومة بطون بعضها الى بعض وقيل ما ذكر جريب سواد العراق وفي غيرهم
يعتبر المعتاد عندهم • ببلوغ الماء • صفة جريب • صاع • مفعول وضع • من بر وشعير ودرهم عطف
على صاعا • وجريب الرطبة خمسة دراهم وجريب الكرم او النخل المتصلة ضعفها ولما سواه كرشعيرات
وبستان • وهو ارض يحوطها حائط وفيها نخيل متفرقة واشجار وعناب ويمكن زراعة ما بين
الاشجار فان كانت الاشجار ملتفة لا يمكن زراعة ارضها فهي كرم • ما يطيق • اذ ليس فيه توظيف
غيره • وقد اعتبر الطاقة في ذلك فنعتبرها فيما لا توظيف فيه قالوا • ونصف الخارج غاية الطاقة
لا يزاد عليه لان التنصيف غاية الانصاف • ونقص ان لم يطق وظيفتها • بالاجماع • ولا يزاد ان قوي
عند ابي يوسف • وهو رواية عن ابي حنيفة • ويزاد عند محمد • اعتبارا بالنقصان ولابي يوسف ان الخراج
التوظيف مقدر شرعا واتباع الصحابة واجب لان المقادير لا تعرف الا توقيفا والتقدير يمنع
الزيادة لان النقصان يجوز اجماعا فتعين منع الزيادة لانه لا يخلو التقدير
عن الفائدة • ولا خراج بانقطاع الماء عن ارضه او غلبة • لانتفاء النماء التقديري المعتبر في الخراج
وهو التمكن من الزراعة • او اصاب الزرع آفة • لان الاصل اذا هلك بطل ما يتعلق به وقالوا انما
يسقط اذا لم يبق من السنة مقدار ما يمكنه ان يزرع الارض ثانيا واما اذا بقي فلا يسقط • ويجب
الخراج • ان عطلها • اي الارض • مالكها • لان التمكن كان ثابتا وقد فوته • ويبقى الخراج • ان
اسلم المالك • لان فيه معنى المؤنة فيعتبر مؤنته في حالة البقاء فامكن ابقاؤه على المسلم
او شراها • من اهل الخراج • مسلم • لما ذكرنا وقد صح ان الصحابة رضه اشتروا اراضي الخراج
وكانوا يؤدون خراجها • ولا عشر في خارج ارضه • اي ارض الخراج لقوله ع لا يجمع عشر وخراج

في ارض

في ارض مسلم وكان احد من ائمة العدل والجور لم يجمع بينهما وكفى باجتماعهم حجة • ويتكرر العشر
بتكرر الخارج • لان العشر لا يتحقق عشرا الا بوجوبه في كل الخارج • لا الخراج الموظف • فانه
لا يتكرر بتكرر الخارج في سنة لان عمر رضه لم يوظفه مكررا وانما قيد الخراج بالموظف لان خراج المقاسمة
يتكرر بتكرر الخارج • يجب العشر في الارض الموقوفة وارض الصبيان والمجانين لو كانت عشرية
والخراج لو خراجية • لان سبب العشر الارض النامية بحقيقة الخارج وسبب الخراج الارض النامية
بالتمكن ولا عبرة بالصاحب • وهي نوعان جزية وضعت بالصلح والتراضي فيتقدر
بحسب ما وقع عليه الاتفاق وجزية وضعها الامام اذا غلب عليهم • ما وضع من الجزية بصلح لا يتغير
اي لا يكون له تقدير من الشارع بل كل ما يقع الصلح عليه يتعين • ولا يغير • بزيادة ونقص
وما وقع بعد ما غلبوا واقروا على املاكهم • فيه اشارة الى ان ما في ايديهم من العقار وغيره يكون
املاكا لهم بعد ما اقروا عليها • يقدر على كتابي ومجوسي ووثني عجمي ظهر غناه • بان ملك عشرة
آلاف درهم فصاعدا • واللام في • لكل سنة • متعلق بقوله يقدر وقوله • ثمانية وربعون درهما
فاعل يقدر • يؤخذ منه في كل شهر اربعة دراهم درن سبعة • و • يقدر • على متوسط ملك ما بين درهم
الى عشرة آلاف نصفها • اي اربعة وعشرون يؤخذ في كل شهر درهما • وعلى فقير لا يملك الا بدنه
ولكن يكسب • اي هو من اهل الكسب • ربعها • اي اثنى عشر يؤخذ في كل شهر درهم • لا على وثني
عربي فان ظهر عليه فعرسه وطفله فيء ولا على مرتد ولا يقبل منهما الا الاسلام او السيف
لان كفرهما قد تغلظ اما وثني العرب فلان النبي ع نشأ بين اظهرهم والقرآن نزل بلغتهم
فالحجة في حقهم اظهر واما المرتد فلانه كفر بربه بعد ما هدي للاسلام ووقف على محاسنه • ولا
على • راهب لا يخالطهم • وروي محمد عن ابي حنيفة انه يوضع عليه اذا كان يقدر على العمل وهو قول
ابي يوسف • وصبي وامرأة ومملوك واعمى وزمن وفقير لا يكتسب ويسقط • الجزية • بالموت
والاسلام • لان شرع العقوبة في الدنيا يكون للدفع الشر وقد اندفع بهما • وتتداخل
الجزية • بالتكرر • يعني اذا لم يؤخذ منه الجزية حتى حال عليه حولان تسقط عنه وعند هما
وهو قول الشافعي • لا يحدث بيعة وكنيسة وبيت نار • يقال كنيسة اليهود والنصارى لمتعبدهم
وكذلك البيعة مطلقا في الاصل وان غلب استعمال الكنيسة لمتعبد اليهود والبيعة لمتعبد النصارى
كذا في النهاية والصومعة للنخل فيها بمنزلة البيعة بخلاف موضع الصلوة في البيت لانه تبع
لسكناه • هنا • اي في دار الاسلام • ولهم اعادة المنهدم • اي لهم ان يبنوها في ذلك الموضع
على قدر البناء الاول ولا يمنع منه بل من نقلها الى موضع آخر لانه احداث • الذمي اذا اشترى
دارا • اي اراد شراءها • في المصر لا ينبغي ان يباع منه فلو اشترى يجبر على بيعها من المسلم • وقيل
يجوز ولا يجبر على البيع الا اذا كثر ذلك وكره • قاضي خان • يمين الذمي في زيه ومركبه وسرجه
وسلاحه فلا يركب خيلا ولا بغلا بسلاج • ويظهر الكستيج • هو خيط غليظ يقدر الاصبع من القوم
او الشعر يشد الذمي على وسطه وهو غير الزنار فانه من الابريسم • ويركب على سرج كاف
ويمنعون نساؤهم في الطرق والحمام ويعلم على دورهم لئلا يستغفر لهم ونقض عهدهم • حتى
استحق القتل • ان غلب على موضع لحربنا او لحق بدارهم لانهم صاروا حربا علينا فيجري عقد الذمة
عن الفائدة وهو دفع شر الحراب • وصار كمرتد بموته بلحاقه لكن لو اسر يسترق والمرتد يقتل

ماقر وسبابي لا ان يرجع فيسلم لا اي لا ينقض عهده ان امتنع عن الجزية او زنا بمسلم او قتل
مسلما او سب النبي عم قال الشافعي سب النبي عم ينقض العهد لان عقد الذمة خلف عن الايمان
في افادة الامان فما ينقض الاصل الاقوى ينقض الخلف الادنى بطريق الاولى ولنا ان ما ينتهي به
القتال التزام الجزية وقبولها لاداؤها والالتزام باق فسقط القتال كذا في الهداية والكافي اول
فيه اشكال لان معنى الامتناع عن الجزية التصريح بعدم ادائها كان يقول لا اعطي الجزية بعد هذا
وظاهر انه ينافي بقاء الالتزام اللهم الا ان يراد بالامتناع تاخيرها والتعلل في ادائها ولا يخفى بعد
وسب النبي عم كفر والكفر المقارن لا يمنع عقد الذمة فالطاري كيف يرفعه مع ان الدفع اسهل من
الرفع وايضا قال يهودي لرسول الله صلعم السام عليك فقال اصحابه نقتله فقال رسول الله صلعم
لا رواه البخاري واحد هذا اذا سبه كافر واما اذا سبه او واحدا من الانبياء صلعم مسلم فانه
يقتل حدا ولا توبة له اصلا سواء بعد القدرة عليه والشهادة او جاء تائبا من قبل نفسه كالزنديق
لانه حد وجب فلا يسقط بالتوبة ولا يتصور خلاف لاحد لانه حد تعلق به حق العبد فلا يسقط
بالتوبة كسائر حقوق الادميين وحد القذف لا يزول بالتوبة بخلاف ما اذا سب الله تع ثم تاب
لانه حق الله تع ولان النبي عم بشر والبشر جنس للحجة المعجزة الا من اكرمه الله تع والبارئ تع منزه
عن جميع المعايب بخلاف الارتداد لانه معنى ينفرد به المرتد ولكونه حق الغير قلنا اذا شتمه يكون
لا يعني ويقتل ايضا حدا وهذا مذهب ابي بكر الصديق رضه والامام الاعظم والبدري واهل الكوفة
والمشهور من مذهب مالك واصحابه وقال الخطابي لا اعلم احدا من المسلمين اختلف في وجوب
قتله اذا كان مسلما وقال ابن سحنون المالكي اجمع العلماء ان شاتمه كافر وحكمه القتل ومن
شك في عذابه وكفره كفر كذا في الفتاوى البزازي وقد استوفي الكلام في هذا الباب في الكتاب
المسمى بالسيف المسلول على من سب الرسول عم يوخذ من بالغ بغلبي وتغلبية ضعف زكوتنا
لان عمر رضه صالحهم على ذلك بحضرة من الصحابة رضه ولا يوخذ من اطفالهم لان الصلح على الصدقة
المضاعفة والصدقة لا تجب على الاطفال فكذا المضاعف بخلاف المراة فانها اهل الوجوب
ر ويوخذ من مولاه الجزية لنفسه والخراج لارضه بمنزلة مولى القرشي حيث يوخذ
منه الجزية والخراج وقوله عم مولى القوم منهم انما يعلم به في حق الصدقة فيجعل مولى العاشر
كالمتنبي في هذا الحكم لان الحرمات تثبت بالشبهات وهما اي الجزية والخراج ومال التغلبي وهدية
اهل الحرب وما اخذ منهم بلا حرب يصرف في مصالحنا كسد ثغر وبناء قنطرة وهي ما يكون مركب
وجسر وهو خلافا لمن مثل ان يشد السنن وكفاية العلماء والقضاة والقراء ورزق المقاتلة
وذراريهم مؤنات في نصف السنة حرم من العطاء فانه صلة لا تملك قبل القبض كر في العزوة
امام المسجد اذا رفع الغلة وذهب قبل مضي السنة لا يسترد منه غلة بعض السنة والعبرة
بوقت الحصاد فان كان الامام وقت الحصاد يوم في المسجد يستحق فصار كالجزية وموت القاضي
في خلال السنة في فوائد مدرس الاسلام طاهر بن محمد قرية فيها اراضي الوقف على امام المسجد
يصرف اليه غلتها وقت الادراك فاخذ الامام الغلة وقت الادراك وذهب عن تلك القرية
لا يسترد منه حصة ما بقي من السنة وهو نظير موت القاضي واخذ الرزق ويحل للامام اكل ما بقي
من السنة ان كان فقيرا وكذلك الحكم في طلبة العلم في المدارس وفي فوائد صاحب المحيط المؤذن

والامام

والامام ان كان لهما وقف فلم يستوفيا حتى ماتا فانه يسقط لانه في معنى الصلة وكذلك القاضي
وقيل لا يسقط لانه كالاجرة **باب المرتد** من ارتد والعياذ بالله عرض عليه الاسلام
وكشفت شبهته وحبس ثلثة ايام ان استمهل وقيل مطلقا اي وان لم يستمهل فان تاب
بالتبري عن كل دين سوى الاسلام او مما انتقل اليه فبها ونعمت والا اي وان لم يتب قتل
لقوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه رواه احمد والبخاري وغيرهما ويكره اي قتله
قبل العرض معنى الكراهة هنا ترك الندب بلا ضمان لان الكفر مبيح والعرض بعد بلوغ الدعوة
غير لازم ولا يسترق وان لحق بدار الحرب اذ لم يشرع فيه الا الاسلام او السيف لقوله تع تقاتلونهم
او يسلمون وكذا الصحابة رضه اجمعوا عليه في زمن ابي بكر رضه ولان الاسترقاق للتوسل الى الاسلام
واسترقاق المرتد لا يقع وسيلة لما قرر بخلاف المرتدة اذا لحقت بدار الحرب فانها تسترق
اذ لم يشرع قتلها ولا يجوز ابقاء الكافر على الكفر الا مع الجزية او الرق والجزية على النسوان فكان
ابقاؤها على الكفر مع الرق انفع للمسلمين من ابقائها من غير شيء الكفر ملة واحدة خلافا
للشافعي فلو تنصر يهودي او عكس ترك على حاله ولم يجبر على العود وردة احد الزوجين
تفسخ النكاح عند ابي حنيفة وابي يوسف لا طلاق وعند محمد ردة الزوج طلاق قياسا على
اباء الزوج ويزول ملكه عن ماله موقوفا فان اسلم عاد وان مات او قتل او لحق بدار الحرب
وحكم به عتق مدبره وام ولده وحل دين عليه فانه في حكم الميت والدين المؤجل يصير حالا
بموت المديون وكسب اسلامه لوارثه المسلم فان قيل المسلم لا يرث الكافر فكيف يرثه المسلم
قلنا ان ملكه في كسبه بعد الردة باق لما عرفت انه موقوف فينتقل كسبه في الاسلام الى وارثه لامكان
استناده لوجوده قبل الردة فيكون توريث المسلم من المسلم وكسب ردته في وفضي دين
كل حال من كسبها اي دين حال الاسلام يقضى من كسب حاله ودين حال الردة من كسب حالها
وصح طلاقه فان النكاح لما انفسخ بالردة كانت المراة معتدة فان طلقها يقع وكذا اذا ارتدا
معا طلقها فاسلما معا فان النكاح لم ينفسخ فيقع الطلاق واستيلاده فان امته اذا ولدت
فادعى ثبت نسبه ويرث مع ورثته وتكون الامة ام ولده لا دبره اذ لا دين له وتوقف
مفاوضته لانها تقتضي المساواة في الدين ولا دين له لكنه يحتمل الرجوع وبيعه وشراؤه
وهبته واجارته وتدبيره وكتابته ووصيته لانها تقتضي الملك المقرر ان اسلم نفذ وان
هلك اي قتل او مات او لحق بدار الحرب وحكم به اي بلحوقه بطل كل واحد من تلك
الاحكام فان جاء مسلما قبله اي قبل الحكم فكانه لم يرتد حتى لا يعتق مدبره وام ولده ويضمن
ما اتلفه فان قضاء القاضي شرط لبطلان هذه الاحكام لان كون المرتد ميتا باللحوق بدار الحرب
مجتهد فيه اذ الشافعي يخالف فلا بد من القضاء ليتاكد به وان جاء اي مسلما بعده وماله
مع وارثه اخذه لان الوارث انما يخلفه فيه لاستغنائه لكونه كالميت واذا عاد مسلما احتاج
اليه وان ازاله عن ملكه لا ياخذه اي قيمته اذ لا ضمان باتلاف مال مباح ويقضي عبادات
تركها في الاسلام قال شمس الائمة الحلواني عليه قضاء ما ترك في الاسلام لان ترك الصلوة
والصيام معصية والمعصية تبقى بعد الردة ذكره قاضي خان وما ادى منها اي العبادات
فيه اي في الاسلام يبطل ولا يقضي الا الحج فانه بالردة صار كانه لم يزل كافرا

فاسلم وهو غني فعليه الحج وليس عليه قضاء سائر العبادات كذا في الخلاصة • مسلم اصاب
مالا او شيئا يجب به القصاص او الحد او الدية ثم ارتد او اصابه وهو مرتد في دار الاسلام ثم
لحق • وحارب المسلمين زمانا • ثم جاء مسلما اخذ بكله ولو اصابه بعد ما لحق مرتدا فاسلم لا
اي لا يؤخذ بشيء من ذلك بل كله موضوع عنه لانه اصاب ذلك وهو حربي في دار الحرب والحربي
يؤخذ بعد الاسلام بما كان اصابه حال كونه محاربا للمسلمين ذكره قاضي خان • اجبرت • امرأة
بارتداد زوجها فلها التزوج بآخر بعد العدة • كما في الاخبار بموته وتطليقه • ولا تقتل مرتدة • خلافا
للشافعي وان قتلها احد لا يضمن شيئا حرة كانت او امة قال في النهاية كذا في المبسوط • وتحبس
حتى تسلم • لانها امتنعت عن ايفاء حق الله تعالى بعد الاقرار فيجبر على ايفائه بالحبس كما في حقوق
العباد حرة كانت او امة والامة يجبرها مولاها ويروى تضرب في كل يوم مبالغة في الحمل
على الاسلام • وصح تصرفها وكسبها لورثتها • اي كسب الاسلام وكسب الردة • وولدت
امة • مسلمة كانت او نصرانية • فادعاه فهو ابنه حر ايرثه في المسلمة مطلقا • اي سواء كان بين
الارتداد والولادة اقل من ستة اشهر او اكثر لان الولد يتبع خير الابوين دينا فيتبع الام فكان
مسلما والمسلم يرث المرتد • ان مات او لحق بدار الحرب • كذا • امة • النصرانية • يعني اذا ولدت فادعاه
فهو ابنه حر ايرثه • الا اذا جاءت به لستة اشهر او اكثر منذ ارتد • فانها اذا جاءت به لاقل من ستة
اشهر كان العلوق في حالة الاسلام فيكون مسلما يرث المرتد وان جاءت لاكثر منه كان العلوق
من ماء المرتد فيتبع المرتد لانه اقرب الى الاسلام من الام لانه يجبر فالظاهر من حاله ان يسلم
فاذا كان مرتدا لا يرث لان المرتد لا يرث المرتد • لحق • بدار الحرب • بماله • اي مع ماله • وظهر عليه ماله في
اي لا نفسه لان المرتد لا يسترق وليس عليه الا الاسلام او السيف ويجوز ان يكون المال فيا دون النفس
كمشركي العرب • ولحق بدونه • اي بدون ماله • وحكم القاضي بلحاقه • فرجع • الى دار الاسلام • فلحق
بدار الحرب ثانيا به • اي مع ماله • فظهر عليه فهو لوارثه قبل قسمته • بين الغانمين لان الاول
لم يخرج به الارث والثاني انتقل الى ورثته بحكم القاضي بلحاقه فكان الوارث مالكا قديما • فقضى
بعبد المرتد • صفة عبد لحق صفة مرتد • لابنه • متعلق بقضى يعني اذا لحق المرتد بدار الحرب وله عبد
فقضى به لابنه • فكاتبه • ابنه • فجاء • المرتد • مسلما فبدلها • اي بدل الكتابة • والولاء للاب • اذ لا
بطلان الكتابة لنفوذها بدليل منع فجعل الوارث الذي هو خلفه كالوكيل من جهته وحقوق
العقد فيه يرجع الى الموكل والولاء لمن يقع العقد عنه • قتل مرتد • رجلا • خطأ • ولحق او قتل
على ردته • فديته في كسب الاسلام • لان العواقل لا تعقل المرتد لانعدام النصرة فيكون في ماله
المكتسب في الاسلام لنفوذ تصرفه دون المكتسب في الردة لتوقف تصرفه • قطع يده • اي يد مسلم
عمدا فارتد والعياذ بالله ومات • على ردته • منه • اي القطع • او لحق • فقضي به • فجاء مسلما
فمات منه فمن القاطع نصف الدية من ماله لوارثه • لان القطع حل محلا معصوما والسراية
حلت محلا غير معصوم فاعتبر القطع لا السراية فيجب نصف الدية ويجب في ماله لان العاقلة
لا تتحمل العمد كما مر ولم يجب القصاص لشبهة الارتداد • وان لم يلحق • المقطوع يده المرتد • بل اسلم
فمات منه • اي من القطع • فمن • القاطع • كلها • اي كل الدية لكونه معصوما وقت القطع وقت
السراية • مكاتب ارتد فلحق • واكتسب مالا • فاخذ بماله • وابى ان يسلم • فقتل فديتها •

اي بدل

اي بدل الكتابة • لسيده والباقي لوارثه • لان المكاتب انما يملك اكسابه بالكتابة والردة
لا تؤثر في الكتابة فكذا اكسابه • زوجان ارتدا فلحقا • فحبلت المرأة في دار الحرب فولدت
ولدا • ثم ولده الولد • نظهر عليهم • اي الزوجين والولد و ولد الولد جميعا • فالولد ان • اي ولدها
وولد ولدها • فيء • اي يكونان رقيقين لان المرتدة تسترق والولد يتبع الام وكذا ولد الولد
و • الولد • الاول يجبر على الاسلام لا ولده • لان الاولاد يتبعون الاباء في الدين فيجبر على
الاسلام كما يجبر ابوه عليه • وقيل يجبران • اي ولدهما وولد ولدهما وهو رواية الحسن عن
ابي حنيفة انه يجبر تبعا للجد • صح ارتداد صبي يعقل واسلامه فلا يرث ابويه ويجبر عليه •
اي على الاسلام • بلا قتل ان ابى • عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف ارتداده غير معتبر
واسلامه معتبر وقال زفر والشافعي كلاهما غير معتبر ولنا ان عليا رضه اسلم في صباه والنبي
صح اسلامه وكان علي رضه مفتخرا به حتى قال سبقتكم الى الاسلام طرا غلاما ما بلغت اوان حلمي
باب البغاة • هم قوم مسلمون خرجوا عن طاعة الامام فيدعوهم العود ويكشف شبهتهم فان
تحيزوا • اي اتخذوا حيزا اي مكانا • تجتمعين فيه حل لنا قتالهم بدأ • خلافا للشافعي فان قتل
المسلم ابتداء لا يجوز ولنا ان الحكم يدار على دليله وهو تعسكرهم واجتماعهم فان صبر الامام
الى بداءتهم ربما لا يمكن دفع شرهم • وتقتل جريحهم • وفيه خلاف الشافعي ايضا • وتتبع موليهم
اي معرضهم لو كان لهم • فئة • اي جمعية وفيه ايضا خلاف الشافعي وان لم تكن لم تقتل مادكرنا
لان جواز القتل كان لاجل الخوف واذا لا خوف لعدم الفئة فلا قتل لكونه مسلما • ولا يسبي
ذريتهم وحبس مالهم حتى يتوبوا • لان الاسلام يعصم النفس والمال والحبس كان لدفع شرهم
واستعمل • الامام • سلاحهم وخيلهم عند الحاجة • لان للامام ان يفعل ذلك في مال العادل عند
الحاجة ففي مال الباغي اولى • لا شيء بقتل باغ مثله ان ظهر عليهم • لانقطاع ولاية الامام عنهم
غلبوا على مصر فقتله مصري مثله فظهر على المصر قتل • القاتل • به • اي بقتله مثله • اذا لم يجروا
اي البغاة • فيه • اي المصر • احكامهم • اذ لم يكن ولاية الامام منقطعة عن المصر فيجري احكامه
بخلاف ما اذا اجروا فيه احكامهم • قتل عادل باغيا او قتله • اي العادل • باغ مدعيا • ذلك الباغي
حقيته ورثه • القاتل عاد لا كان او باغيا يدعي الحقية اما الاول فلان العادل اذا اتلف نفسا
او ماله لا يأثم به ولا يضمن لان المحاربة تبطل العصمة وقد امرنا بمقاتلتهم لقوله تعالى فقاتلوا التي
تبغي فصار قتلهم بحق كقتل اهل الحرب فلا يوجب حرمان الارث كما لو قتل مورثه بقود له عليه
فان حرمان الارث جزاء قتل محظور فلا يناط بقتل مباح واما الثاني فلان الباغي اذا قتل
العادل يأثم ولا يضمن عندنا والتاويل الفاسد ينزل منزلة الصحيح في حق دفع الضمان اذا
اليه المنتهى كتاويل اهل الحرب واذا لم يجب به الضمان لم يجب به الحرمان والارث مستحق بالقرابة
واذا قتله الباغي • مقرا ببطلانه لا • اي لا يرث لانه اذا اقر بالبطلان يجب الضمان فيلزم
الحرمان • كره بيع السلاح من اهل الفتنة • لانه اعانة على المعصية • وان لم يدر انه منهم
لا • اي لا يكره لان الاصل عدم الكراهة ولا صارف عنه قال في مجمع الفتاوى قال ابو حنيفة
اذا اجتمع الناس على امام من المسلمين وهم آمنون والسبيل آمنة فخرج من المسلمين على امام
الجماعة فينبغي للمسلمين ان يعينوه ان قدروا عليه والا فالواجب على كل مسلم ان يعتزل الفتنة ويتعوذ

لما فرغ عن كتاب الجهاد المذكور في بعض ابوابه احياء الموات

عقبه به والموات لغة حيوان مات وههنا مستعار والمستعار له • ارض لم تملك • في الاسلام
وملكت فيه ولم يعرف مالكها وتعود بزرعها بانقطاع الماء • عنها • او غلبة غالبها • او نحوها • كما اذا
او صارت سبخة • وبعدت من العامر • بحيث لا يسمع صوت من اقصاه • مكلها • اي تملك الارض
احييها باذن المالك • عند ابي ح وعندهما بلا اذنه • ولو • كان محييه • ذميا ولا يملك مجرها • التحجير
من الحجر بفتح الحيم او الحجر بسكونها سمي به لانهم كانوا يعلمون بوضع الاحجار حوله او يعلمون بحجر غيرهم
عن احيائها فتبقى غير مملوكة كما كان هو الصحيح ثم انه قد يكون بغير الحجر بان غرز حولها اغصان
يابسة او بنى الارض واخرق ما فيها من الشوك او حصد ما فيها من الحشيش او الشوك وجعله
حولها وجعل التراب عليها من غير ان يتم المسناة • فلو حجرها • تفريع على ان التحجير لا يفيد الملك
يعني اذا لم يملكه المحجر لو حجره • وترك ثلث سنين دفعها الامام الى غيره • لقول عمر رض ليس لمحتجر بعد
ثلث سنين حق قالوا هذا ديانة فاما اذا احياها غيره قبل مضي هذه المدة ملكها لتحقق الاحياء
منه دون الاول • وما عدل عنه الماء • اي موضع زال عنه الماء وانكشف الموضع • وامتنع عوده
اليه • فموات ان لم يكن حريما لعمرة • فان جاز عوده لم يجز احياؤه • لان حق المسلمين قائم فيه
احيي مواتا ثم احاط الاحياء بحوانبه الاربعة بالتعاقب فطريق الاول في الارض • الرابعة • على
ما روي عن محمد لانه اذا سكت عن الاول والثاني والثالث صار الباقي طريقا له فاذا احيا
الرابع فقد احيي طريقه بحسب المعنى فيكون له فيه طريق • حفر بئرا في موات بالاذن فله حريمها للعطن
وهو بئر يناخ الابل حولها وتسقى • والناضح • وهو بئر يستخرج ماؤها بسيور الابل ونحوه • اربعون
ذراعا من كل جانب لقوله عم حريم العين خمسمائة ذراع لان العين يستخرج للزراعة فلا بد من موضع
يجري فيه الماء ومن حوض يجتمع فيه الماء ومن موضع يجري منه الى المزرعة فلهذا يقدر بالزيادة
والتقدير بخمسمائة بالتوقيف والاصح انه خمسمائة من كل جانب • ومنع غيره من الحفر فيه
اي في الحريم لانه صار ملكا لصاحب البئر ضرورة تمكنه من الانتفاع بها فكان متعديا بتقربه
في ملك غيره • فان حفر فللاول ان يسده ولا يضمنه النقصان وان ياخذه بكبسه ما احتفره لان
ازالة جناية حفره به كما في كناسة يلقيها في دار غيره يؤخذ برفعها وقيل يضمنه النقصان
ثم يكنسه بنفسه كما اذا هدم جدار غيره وهذا هو الصحيح وان حفر الثاني بئرا بامر الامام
في غير حريم الاول قريبة منه فذهب ماء البئر الاولى وعرف ان ذهابه من حفر الثاني فلا شيء
عليه لانه غير متعد فيما صنع والماء تحت الارض غير مملوك لاحد فليس له ان يخاصمه
في تحويل ماء بئره الى بئر الثاني كالتاجر اذا كان له حانوت فاتخذ آخر بجنبه حانوتا لمثل
تلك التجارة فكسدت تجارة الاول بذلك لم يكن له ان يخاصم الثاني كذا في الكافي • وله • اي
للذي حفر فيما وراء الحريم متصلا بحريم البئر الاولى • الحريم من ثلث جوانبه سوى جانب الاول
لسبق ملك الجار الاول فيه وان اراد الثاني التوسعة عليه حفر جديدا من حريم البئر الاولى
والقناة حريم قدر ما يصلحها • القناة مجرى الماء تحت الارض ولم يقدر حريمه لبشيء يمكن ضبطه
وعن محمد انه بمنزلة البئر في استحقاق الحريم فقيل هذا عندهما وعند ابي حنيفة لا حريم له
ما لم يظهر على وجه الارض • ولا حريم للنهر الا بحفر • يعني من كان له نهر في ارض غيره فليس له

حريم عند ابي حنيفة الا ان يقيم بينة على ذلك وقالا له مسناة النهر يبنى عليها ويلقى عليها طينه
اذا لم يكن له حريم الا بحفر • فمسناة • مبتدأ خبره قوله الآتي لصاحب الارض قوله • بين نهر رجل
صفة مسناة • وارض لآخر وليست • تلك المسناة • في يد احدهما • اي ليس لاحدهما عليها غرس او بناء
ملتبي بكون تلك المسناة • لصاحب الارض • اما اذا كان لاحدهما عليه ذلك فصاحب الغرس او البناء
صاحب يد • فصل • اعلم ان الماء نوعان احدهما الشرب والثاني الشفة وقد خلط بينهما في الكتب
ويترجمها نبين اولا الشرب واحكامه ثم الشفة واحكامها حيث قال • الشرب نصيب الماء يشترك
الكل في ماء اودية غير مملوكة كدجلة • ونحوها • في عموم المنافع كمكري نهر ونصب رحى • اذا كان في ارض
ولو في ارض غيره لم يجز • بلا ضرر لعامة • فانها مباحة في الاصل لكن ان كان يضر بالعامة فليس له
ذلك لان دفع الضرر عنهم واجب وذلك بان يميل الماء الى هذا الجانب اذا انكسر طرف النهر فيغرق
القرى والاراضي • صح دعواه • اي الشرب المجرد • بلا ارض • استحسانا لانه قد يملك بدونها ارثا
وقد تباع الارض ويبقى الشرب له وهو مرغوب فيه • وضم • الشرب • بقدر اراضي قوم اختصموا
فيه • يعني اذا كان نهر بين قوم واختصموا في الشرب ولم يعلم كيف اصل الشرب بينهم على قدر
اراضيهم لان المقصود التطرق • هو في الدار الواسعة والضيقة على نمط واحد • ومنع الاعلى منهم
من سكر النهر • اي سده • بلا رضاهم وان لم يشرب منه • اي من النهر • بدونه • اي السكر يعني
ان كان الاعلى منهم لا يشرب حتى يسكر النهر لم يكن له ذلك لان فيه ابطال حق الباقين فان تراضوا
على ان يسكر الاعلى حتى يشرب بحصته او اصطلحوا على ان يسكر كل رجل منهم في نوبته جاز لان الحق
لهم • وكل منهم • عطف على الاعلى اي منع كل منهم • من شق نهر منه • اي من اصل النهر • وتصب رحى
او دالية او جسر عليه بلا اذن شريكه • لان فيه كسر طرف النهر وشغل موضع مشترك بالبناء
الا ان يكون • رحى تصب في ملكه غير مضر بالنهر والماء • لانه تصرف في ملك نفسه ولا ضرر في حق غيره
• ومنع • من توسيع فم النهر • اي نهر في ارضه لانه يكسر طرف اصل النهر ويزيد على مقدار حقه
في اخذ الماء • و • منع ايضا • من القسمة بالايام وقد كانت بالكوى • بكسر الكاف جمع كوة بفتحها وقد
بفتح الكاف في المفرد فالجمع كوي كعروة وعري وهي روزن البيت استعيرت للثقب الذي يثقب
في الخشب ليجري الماء فيه الى المزارع او الجداول وجه المنع ان القديم يترك على قدمه • و • منع تسويق
شربه الى ارض له اخرى ليس لها منه شرب • لان تقادم العهد دليل على انه حقه • ويورث
ويوصى بنفعه لا نفسه ولا يباع ولا يوجر ولا يوهب ولا يتصدق به ويجعل مهرا وبدل خلع وصلح
والفرق ان الورثة مطلقا خلفاء الميت فيقومون مقامه في حقوق الميت واملاكه وجاز ان يقوموا
مقامه فيما لا يجوز تمليكه كالمعاوضات والتبرعات كالدين والقصاص والخمر فانها تملك بالارث
وكذا الشرب والوصية اخت الميراث بخلاف البيع والاجارة والهبة والصدقة بنفس الشرب
ونحوها حيث لا يجوز للضرر او للجهالة او لعدم الملك فيه للحال او لانه ليس بمال متقوم ولو تزوج
على شرب بغير ارض فالنكاح جائز ولا شرب لها لانه بدون الارض لا يحتمل التمليك بعقد
المعاوضة ويجب مهر المثل لانه مجهول جهالة فاحشة فلم يصح تسميته • ولا يضمن من ملأ ارضه
فنزت ارض جاره او غرقت لانه سبب غير متعد كحافر البئر وواضع الحجر فان فعله في ارضه مباح
فلا يضمن قالوا هذا اذا سقى ارضه سقيا معتادا يحتمله ارضه عادة واما اذا سقى سقيا لا تحتمله فيضمن

لانه اجرى الماء الى ارض جاره تقدير كذا في الكافي ولا يضمن ايضا من سقى من شرب غيره في
رواية وهي رواية الاصل وفي رواية اخرى يضمن وهو مختار فخر الاسلام ذكره في الكافي كري نهر
لم يملك من بيت المال لانه من حاجة العامة وان لم يوجد في بيت المال شيء فعلى العامة وللامام
ان يجبر الناس على كريه لانه نصب ناظرا وفي تركه ضرر عام وكري النهر المملوك على اهله النهر المملوك
الذي دخل ماؤه تحت القسمة اما عام او خاص والفرق بينهما ان ما يستحق صاحبه به الشفعة كما يأتي
في بابها فهو خاص وما لا يستحقها به فعام وكريهما على اهلهما لا على بيت المال لان المنفعة يعود اليهم
على الخصوص فيكون مؤنة الكري عليهم كذلك لان الغرم بالغنم لما فرغ من بيان الشرب واحكامه
شرع في بيان الشفعة واحكامها فقال والشفعة شرب بني آدم والبهائم والكل من بني ادم والبهائم حتى
اي حق الشفعة في كل ماء لم يحرز بظرف فيشتركون فيها اي في الشفعة فقط اي بلا اشتراك لهم في الشرب
فان الاصل فيه قوله عم الناس شركاء في ثلث في الماء والكلاء والنار وهو يتناول الشرب والشفعة
ثم خص منه الشرب بعد دخول الماء في المقاسم بالاجماع فبقي الشفعة ولان البئر ونحوها لم توضع لا
والمباح لا يملك بدونه كالضبي اذا تكنس في ارضه في انهار مملوكة وبئر وحوض وقناة ولما
كانت الشفعة متناولة لشرب الدواب وكان القول بالاشتراك فيها مقتضيا للقول بجواز سقي
الدواب من هذه المياه استدركه بقوله لكن لا يسقي دوابه من نهر غيره ان خيف تخريبه لكثرتها
اي الدواب ولا يسقي ارضه وشجره منه ومن قناته وبئره الا باذنه ويسقي شجره وخضره وبيوته
حملا بجواره في الاصح وقال بعض ائمة بلخ ليس له ذلك الا باذن صاحب النهر طالب الشفعة
ان لم يجد ماء الا في ملك شخص فخلاه اي اذن ذلك الشخص الطالب ليأخذه او اخرجه اليه يعني
اذا كان البئر او العين او الحوض او النهر في ملك رجل له ان يمنع من يريد الشفعة من الدخول
في ملكه اذا كان يجد ماء آخر بقرب من هذا الماء وان لم يجد قيل لصاحب النهر اما ان تعطيه
الشفعة او تتركه ياخذ بنفسه وانما قال في ملك شخص لانه اذا احتفر في ارض موات ليس له
ان يمنعه لان الموات كان مشتركا والحفر لاحياء حق مشترك فلا يقطع الشركة في الشفعة
فان امتنع صاحب الماء عنهما اي التخلية والاخراج وطالب الماء يخاف على نفسه او ظهره
قاتله بالسلاح لانه قصد اتلافه بمنعه حقه وهو الشفعة والماء في البئر مباح غير مملوك وفي حرز
في الاناء ونحوه فاتله بلا سلاح بل بعصا ونحوه لانه ارتكب معصية فقام ذلك مقام التعزير
كالطعام عند المخمصة فان الطالب ان يخاصم بالسلاح الله اعلم
لما فرغ عن العبادات الخمس وما يتعلق بها عقبها بهذا الكتاب لان مسائله تناسب بعضها تناسب
التضاد وبعضها تناسب التجانس ما كره كراهة التحريم حرام عند محمد ولم يلفظ به لعدم القاطع
فاذا استعمل الكراهة في كتبه اراد به الحرام وعندهما الى الحرام اقرب فنسبته الى الحرام كنسبة
الواجب الى الفرض واما المكروه كراهة التنزيه فالى الحل اقرب قرض الاكل بقدر دفع الهلاك
واستحب بقدر ما يقدر به على صلوته قائما وصومه وابيح الى الشبع ليزيد قوته وحرم ما فوقه الا لفضله
في صوم الغد او دفع استحياء ضيفه وكره لحم الاتان ولبنها وهي انثى الحمار الاهلي واللبن
متولد من اللحم فصار مثله بخلاف الحمار الوحشي فانه ولبنه حلال لم يقل حرم لان فيه خلافا
بمالك كذا لحم البغل ولبنه مكروه عند ابي حنيفة كراهة تحريم وقيل كراهة تنزيه خلافا لهما

وحرم بول الابل واكل وشرب وادهان وتطيب من اناء ذهب وفضة للرجال والنساء قيل صب
الادهان ان ياخذ آنية الذهب والفضة ويصب الدهن على الراس اما اذا ادخل يده فيها واخذ
الدهن ثم صبه على الراس من اليد فلا يكره كذا في النهاية نقلا عن الذخيرة واعترض عليه
بانه يقتضي ان لا يكره اذا اخذ الطعام من آنية الذهب او الفضة بملعقة ثم اكله منها وكذا لو اخذ
بيده واكله منها ينبغي ان لا يكره ثم قيل ولكن ينبغي ان لا ينبني هذه الرواية لئلا يفتح باب استعمالها
اقول منشاء الغفلة عن معنى عبارة المشايخ وعدم الوقوف على مرادهم اما الاول فلان من
في قولهم من اناء ذهب ابتدائية واما الثاني فلان مرادهم ان الادوات المصنوعة من المحرمات
انما يحرم استعمالها اذا استعملت فيما صنعت له بحسب متعارف الناس فان الاواني الكبيرة
المصنوعة من الذهب والفضة لاجل اكل الطعام انما يحرم استعمالها اذا اكل الطعام منها باليد
او الملعقة لانها وضعت لاجل ابتداء الاكل منها باليد او الملعقة في العرف واما اذا اخذ منها
ووضع على موضع مباح فاكل منه لم يحرم لانتفاء ابتداء الاستعمال منها وكذا الاواني الصغيرة
المصنوعة لاجل الادهان ونحوه انما يحرم استعمالها اذا اخذت وصب منها الدهن على الراس
لانها انما صنعت لاجل الادهان منها بذلك الوجه واما اذا ادخل يده فيها واخذ الدهن
وصبه على الراس من اليد فلا يكره لانتفاء ابتداء الاستعمال منها فظهر ان مرادهم ان يكون
ابتداء الاستعمال المتعارف من ذلك المحرم ويؤيده ما سيأتي من مسئلة الاناء المفضض
والسرير المفضض مع ملاحظة قولهم متقيا موضع الفضة فتدبر كذا الاكل بملعقتهما والاكتحال
بميلهما ونحوهما من الاستعمالات وحل الاكل من اناء رصاص وزجاج وبلور وعقيق
واناء مفضض وحل جلوسه على سرير وسرج مفضض متقيا موضع الفضة فان
الاكل والشرب من الاناء المفضض والجلوس على الكرسي او السرير او السرج او نحوه
مفضضا انما يحل اذا اتقى موضع الفضة بان لا تكون الفضة في موضع الفم عند الاكل والشرب
وفي موضع اليد عند الاخذ وفي موضع الجلوس على السرير فانه ح لا يكون مستعملا لها على
الوجه المذكور بخلاف ما اذا لم يتق موضعها وكذا الاناء المضبب بالذهب والفضة والكرسي
المضبب باحدهما هذا كله عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يكره كله وقول محمد يروى مع ابي حنيفة
ويروى مع ابي يوسف وهذا الاختلاف فيما اذا تخلص واما المموه فلا باس بالاجماع روي
ان هذه المسئلة وقعت في مجلس ابي جعفر الدوانقي وابي حنيفة وائمة عصره حاضرون فقال
الائمة يكره وابو حنيفة ساكت فقيل له ما تقول فقال ان وضع فاه موضع الفضة يكره والا فلا
فقيل له من اين لك فقال ارايت لو كان في اصبعه خاتم فضة فشرب الماء من كفه ايكره ذلك
توقف الكل فتعجب ابو جعفر من جوابه وهذا الجواب ايضا يؤيد ما ذكرناه وقيل قول كافر
ولو كان مجوسيا شربت اللحم من مسلم او كتابي فحل او شربته من مجوسي فحرم قال
في الكنز ويقبل قول الكافر في الحل والحرمة وقال الزيلعي هذا سهو لان الحل والحرمة من الديانات
وانما يقبل في المعاملات خاصة للضرورة اقول ليس الشاهي صاحب الكنز لان مراده بالحل والحرمة
ما يحصل في ضمن المعاملات لا مطلق الحل والحرمة كما توهم بدليل انه قال في الكافي ويقبل
قول الكافر في الحل والحرمة حتى لو كان له اجير مجوسي او خادم مجوسي فارسله ليشتري

له لحما فاشتري وقال اشتريته من يهودي او نصراني او سلم وسعه اكله وان كان غير ذلك
لم يسعه اكله ثم قال واصله ان خبر الكافر في المعاملات مقبول بالاجماع لصدوره عن عقل ودين
مانع من الكذب ومساس الحاجة الى قبوله لكثرة المعاملات وكونه من اهل الشهادة في الجملة فظهر
ان مراده ما ذكرنا والعجب انه بعدما اعترض عليه بهذا الاعتراض نقل بحصول كلام الكافي
وكان عليه ان يقول بدل الاعتراض اراد بالحل والحرمة ما يحصل في ضمن المعاملات ويحمل
كلام الكافي قرينة عليه فليتامل ه و قبل ه قول فرد ولو كافرا او انثى او فاسقا او عبدا في
المعاملات ه لانها تكثر بين اجناس الناس فلو شرط شرط زائد ادى الى الحرج فقبل قوله
مطلقا دفعا للحرج ه و في التوكيل بان اخبرني وكيل فلان في بيع هذا حيث يجوز الشراء منه
ه و قبل ه قول العبد والصبي في الهدية والاذن ه كما اذا جاء بهدية وقال اهدى اليك فلان
هذه الهدية يحل قبوله منه او قال انا ماذون في التجارة فقبل قوله ه وشرط العدل في الديانات
المحضة ه كالخبر عن نجاسة الماء فان اخبر بها من مسلم عدل ولو عبدا قبل قوله ه ويتحرى
السائل ه اذا اخبره بها ه فاسق او ستوره ه تحري وعمل بغالب ظنه ه فالاحوط الاراقة فالتيمم
في غلبة صدقه والتوضي والتيمم في غلبة كذبه رجل دعي الى وليمة فيها منكر لم يحضر وان لم يعلم
او حدث بعد حضوره فان كان مقتدى فان قدر على المنع منع والا خرج البتة وغيره ه
اي غير المقتدى ه ان تعود والا جاز فان اجابة الدعوة جائز لقوله ع من لم يجب الدعوة فقد
عصى ابا القاسم فلا تترك لاقتران البدعة من غيره كصلوة الجنازة لا تترك لاجل النائحة
ه يكره ه لا يلبس رجل حريرا الا قدر اربعة اصابع عرضا وعندهما حل في الحرب ويتوسد
ويفترشه ويلبس باسدا حرير ولحمة غيره ه لان الصحابة رض كانوا يلبسون الخز وهو سدي
بالحرير ولان الثوب انما يصير ثوبا بالنسج لما عرف ان العبرة لاخر جزء العلة والنسج باللحمة
فكانت هي المعتبرة لا السدي ويلبس مكسه في الحرب فقط ه للضرورة ويكره في غيره لانعدامها
فلا يتحلى ه اي لا يتزين الرجل ه بذهب او فضة الا بخاتم ومنطقة وحلية سيف منهما ه اي الفضة
لا الذهب ه وتسمار ذهب لنعل فقط ه لانه تابع ولا يعد لابسا له ه وحل للمراة كلها ه لما روي عن
من الصحابة رض منهم علي رض ان النبي ع م خرج وباحدى يديه حرير وبالاخرى ذهب وقال
هذان حرامان على ذكور امتي حلالا لاناثهم ويروى حل لاناثهم ه ولا يتختم بالحديد والصفر
اما الحديد فلان النبي ع م راى على رجل خاتم حديد فقال مالي ارى عليك حلية اهل النار فاطرحه
فرمى به واختلف في الحجر واما الصفر فلانه ع م راى على رجل خاتم صفر فقال مالي اجد منك ريح
الاصنام فاطرحه فرمى به ه واختلف في الحجر واليشب ه قال في الجامع الصغير لا يتختم الا بالفضة وكذا
في الهداية وهذا نص على ان التختم بالحجر والحديد والصفر كراهة ووافقه صاحب الكافي وزاد
عليه قوله ومن الناس من اطلق اليشب واليه مال شمس الائمة السرخسي فانه قال والاصح انه
لا باس به كالعقيق فانه ع م كان يتختم بالعقيق وقال تختموا بالعقيق فانه مبارك اقول يرد
على صاحب الهداية والكافي انا لا نسلم كون تلك العبارة نصا على ما ذكراه كيف وقد قال الامام
قاضي خان في شرح الجامع الصغير ظاهر لفظ الكتاب يقتضي كراهة التختم بالحجر الذي يقال له
يشب والاصح انه لا باس به لانه ليس بذهب ولا حديد ولا صفر وقد روي عن النبي ع م انه تختم

بالعقيق

بالعقيق وقال في فتاواه ظاهر اللفظ يقتضي كراهة التختم بالحجر الذي يقال له يشب والصحيح انه لا باس
به لانه ليس بذهب ولا حديد ولا صفر بل هو حجر وعن رسول الله صلعم انه تختم بالعقيق ولو سلم انه
نص لكن لا ينافي احتمال التاويل والتخصيص كما تقرر في الاصول فيحتمل ان يراد بالقصر في
قوله لا يتختم الا بالفضة القصر بالاضافة الى الذهب فانه المتبادر عند ذكره حتى اذا اطلق
الحجر لا يراد الا الذهب والفضة ولو سلم انه صريح في نفي الحجر لكن اذا ثبت ان الرسول صلعم
تختم بالعقيق الذي هو الحجر وقال تختموا بالعقيق فانه مبارك كان التختم بالحجر جائزا بقوله
وفعله فكيف يعارضه عبارة الجامع الصغير فالحاصل ان التختم بالفضة حلال للرجال بالحديث
وبالذهب والحديد والصفر حرام عليهم بالحديث وبالحجر حلال على اختيار شمس الائمة والامام
قاضي خان اخذا من قول الرسول ع م وفعله ع م لان حل العقيق لما ثبت بهما حل سائر الاحجار
لعدم الفرق بين حجر وحجر وحرام على اختيار صاحب الهداية والكافي اخذا من ظاهر عبارة الجامع
الصغير المحتملة لان يكون القصر فيها بالاضافة الى الذهب ولا يخفى ما بين الماءخذين من التفاوت
وتركه لغير الحاكم اولى ه لانه انما يتختم لحاجته الى الختم وغيره لا يحتاج اليه ه ولا يسن سنة الانثى
اي من تحرك سنة يسنها بالفضة وعند محمد لا باس بالذهب ايضا ه وكره الباس الصبي ذهبا
او حريرا ه لان حرمة اللبس لما ثبت في حق الذكور حرم الالباس ايضا كالخمر لما حرم شربها حرم
سقيها ه وجاز خرقه لوضوء وخياطة ونحو ه لان المسلمين قد استعملوا في عامة البلدان مناديل
الوضوء والخرق للخياطة وصبح العرق وما راه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن ولو حملها بلا حاجة
يكره كالترنج والاترج لا يكره ان لحاجة ويكره ان بدونها ه والرتم وهو خيط التزكير يعقد
في الاصبع قال الشاعر ه اذا لم تكن حاجاتنا في نفوسهم ه فليس بمغن عنك عقد الرتائم
فصل ه ينظر الرجل الى الرجل الا العورة ه وهي من تحت سرته الى تحت ركبته فالركبة عورة
لا السرة ثم حكم العورة في الركبة اخف منه في الفخذ وفي الفخذ اخف منه في السرة حتى ينكر
عليه في كشف الركبة وفي الفخذ يعنف وفي السرة يضرب ان اصر والمراة للمراة والرجل كالرجل
للرجل اي نظر المراة للمراة والرجل كنظر الرجل الى الرجل حتى يجوز للمراة ان تنظر منهما الى ما يجوز
للرجل ان ينظر اليه من الرجل اذا امنت الشهوة لان ما ليس بعورة لا يختلف فيه النساء والرجال
وينظر الرجل الى فرج زوجته وامته ه لقوله ع م غض بصرك الا عن امتك واسرائك ه الحلائل
قيد به لانها اذا حرمت عليه كالامة المجوسية او المشركة او كانت امه او اخته من الرضاع او ام
امراته او بنتها فلا يحل له النظر الى فرجها ه مطلقا ه اي بشهوة او بدونها ه وينظر الرجل ه الى
الوجه والراس والصدر والساق والعضد من محرمه ه لانه البعض يدخل على البعض بلا استيذان
والمراة في بيتها في ثياب بذلتها عادة فلو حرم النظر الى هذه المواضع ادى الى الحرج ه وامة غيره ه
فان حكمها حكم المحرم لضرورة رؤيتها في ثياب البذلة وهي تتناول المدبرة وام الولد والمكاتبة
ان امن شهوته والا فلا ه لا ه اي لا ينظر ه الى الظهر والبطن والفخذ كامة غيره ه اذ لا ضرورة
في كشفها بخلاف ما سبق ه وما حل نظره منهما ه اي لمحرمه وامة غيره ه حل مسه ه للحاجة اليه
في المسافرة والمخالطة ه وله مس ذلك ه اي عضو جاز النظر اليه من الامة ه ان اراد شراءها
وان خاف شهوته للضرورة ه وامة تشتهي ه وتجامع مثلها ه لا تعرض على البيع في ازار واحد

المراد به ما يستر ما بين السرة والركبة لان ظهرها وبطنها عورة ومنه يعلم حال البالغة • وينظر
الرجل الى وجه الاجنبية وكفيها فقط • لان في ابداء الوجه والكف ضرورة لحاجتها الى المعاملة
مع الرجال اخذا واعطاء ونحوهما • كذا السيدة • اي لمملوكها ان ينظر الى وجه سيدته وكفيها
الا قدميها • وان خاف • اي الرجل او المملوك • الشهوة لا ينظر الى وجهها الا لحاجة • لقوله
من نظر الى محاسن امراة اجنبية عن شهوة صب في عينيه الآنك يوم القيمة فاذا خاف الشهوة
لم ينظر من غير حاجة تحرزا عن المحرم • كقاض يحكم • عليها • وشاهد يشهد عليها • فان نظرها
الى وجهها جائز وان خافا الشهوة للحاجة الى احياء حقوق الناس بالقضاء واداء الشهادة
ولكن ينبغي ان يقصد به الحكم عليها واداء الشهادة لا قضاء الشهوة تحرزا عن قصد القبيح
ومن يريد نكاح امراة • حيث جاز ان ينظر اليها وان خاف الشهوة لما روي انه عم قال
للمغيرة اذا اردت ان تتزوج امراة ابصرها فانه احرى ان يؤدم بينكما • ورجل يداويها
فينظر الى موضع مرضها بقدر الضرورة • وينبغي ان تعلم امراة تداويها لان نظر الجنس الى
الجنس احق الا يرى ان المراة تغسل المراة بعورتها دون الرجل • الخصي والمجبوب في النظر
الى الاجنبية كالفحل • اما الخصي فلعزل عائشة رض الخصاء مثلة فلا يبيح ما كان حراما قبله
وقيل هو اشد الناس جماعا لان آلته لا تفتر بالانزال واما المجبوب فلانه يستحق فيزل وان كان
مجبوبا قد جف ماؤه فقد رخص بعض مشايخنا اختلاطه بالنساء في حقه والاصح انه لا يحل
ويعزل عن امته • العزل ان يطأ فاذا قرب الى الانزال اخرج ولم ينزل في الفرج • بلا اذنها
لقوله عم لمولى انه اعزل عنها ان شئت • ويعزل • عن زوجته به • اي باذنها لنهيه عم عن
العزل عن الحرة الا باذنها • ومن ملك امة بشراء ونحوه • كهبة ووصية وميراث وخلع
وصلح ونحو ذلك • ولو • كانت للجارية • بكرا او مشترية من امراة او عبد • اما اذا كان عبد
غيره فظاهر واما اذا كان عبده فكذا اذا كان ماذونا له مستغرقا بالدين عند ابي حنيفة وعندهما
لا يجب فان من اصل ابي حنيفة ان العبد اذا كان عليه دين مستغرق فالمولى لا يملك مكاسبه
وعندهما يملك وان اشترى من مكاتبه فكذا الا انه لا يملك مكاسبه • او مشترية • من محرمها او من
مال الصبي بان باعه ابوه او وصيه وكذا الحكم اذا اشتراه من مال ولده الصغير ذكره في
غاية البيان • حرم عليه • اي على المالك • وطؤها ودواعيه • من اللمس والقبلة والنظر
الى فرجها قال بعضهم لا يحرم الدواعي لان الوطء انما حرم لئلا يختلط الماء ويشتبه النسب
وهذا معدوم في الدواعي ورد بان الوطء حرام لاحتمال وقوعه في ملك الغير ايضا بان كانت
حاملا عند البيع ويدعي البائع الولد فيستردها فيظهر انه وطئ صادف ملك الغير وهذا المعنى
موجود في الدواعي • حتى يستبرئ • المالك اي يتعرف براءة رحمها • بحيضة فيمن تحيض وشهر
في ضدها • اي الصغيرة والآيسة والمنقطعة الحيض فان الشهر قائم مقام الحيض في العدة
كذا في الاستبراء واذا حاضت في اثنائه بطل الاستبراء بالايام لان القدرة على الاصل قبل
حصول المقصود بالبدل يبطل حكم البدل كالمعتدة بالاشهر اذا حاضت وان ارتفع حيضها
بان صارت ممتدة الطهر وهي ممن تحيض تركها حتى يتبين انها ليست بحامل ثم وقع عليها وليس
فيه تقدير في ظاهر الرواية وقال محمد يستبرئها بشهرين وخمسة ايام والفتوى عليه لان هذه الدة

التي صلحت للتعرف عن شغل بنوهم بالنكاح في الماء فلان تصلح للتعرف عن شغل بنوهم بملك اليمين
وهو دونه اولى كذا في الكافي • ويدفع الحمل في الحامل • والاصل في هذا الباب قوله عم في سبايا
اوطاس الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحيالى حتى يستبرئن بحيضة والحديث ورد
في المسبية لكن سبب الاستبراء حدوث الملك واليد لانه الموجود في المنصوص عليه والاستبراء
تعرف براءة الرحم لئلا يختلط ماؤه بماء الغير اذ كر وطئها قبل ان يتعرف براءة رحمها فجاءت
بولد فلا يدري انه منه او من غيره فوجب التعرف صيانة للمياه عن الاختلاط والانساب عن
الاشتباه والاولاد عن الهلاك لانه عند الاشتباه لا يدري الولد فيهلك لعدم من يقوم بتربيته وذلك
عند حقيقة الشغل او توهمه لكنه امر خفي فادير الحكم على امر ظاهر وهو تجدد الملك وان كان عدم وطئ
المولى معلوما كما في الاماء المعروفة وان حكمة الحكم تراعى في الجنس لا في كل فرد فرد فان قيل
اذا علم عدم وطئ المولى كيف يتوهم شغل الرحم ليلزم اختلاط الماء واشتباه النسب قلنا الشغل
لا يلزم ان يكون من المولى لجواز ان يكون من غيره وكذا التوهم في البكر ثابت لان الشغل يتصور
بدون زوال العذرة كذا في الكافي اقول يرد عليه ان الشغل اذا كان من غير المولى كان من الزنا
وقد تقرر ان نكاح المزنية ووطئها جائز بلا استبراء عند ابي حنيفة وابي يوسف فكيف يوجب توهم
الشغل من الزنا الاستبراء ويمكن دفعه بان الشغل اذا كان من غير المولى لا يجب كونه من الزنا
لجواز ان يكون المولى زوجها بآخر كما سيأتي واعترض على قولهم حكمة الحكم تراعى في الجنس لا في كل
فرد فرد بان الحكمة لا تراعى في كل فرد فرد لكن تراعى في الانواع المضبوطة فاذا كانت الامة بكرا
او مشترية ممن لا يثبت نسب ولدها منه بان يكون الولد ثابت النسب من غيره بان زوج المولى
امته من رجل فحبلت منه ثم طلقها وبعد انقضاء عدتها باعها من رجل فكان ينبغي ان لا يجب
الاستبراء على المشتري لان الحمل ثابت النسب فلا يلزم اختلاط المياه واشتباه الانساب
واجيب بانه انما يثبت بالحديث في سبايا اوطاس كما عرفت ولا يخفى انها لم تخل من ان يكون فيها
بكرا او مسبية من امراة ونحو ذلك ومع هذا حكم النبي عم حكما عاما فلا يختص بالحكمة كما انه يثبت
الحكمة في حرمة الخمر بقوله تع انما يريد الشيطان ان يوقع الآية فلا يمكن ان يقول احد اني اشربها بحيث
لا يقع العداوة ولا يصدني عن الصلوة فاذا كانت المصلحة غالبة في تحريمها فالشرع حرمها على
العموم لما ان في التخصيص ما لا يخفى من الخبط وتجاسر الناس بحيث يرتفع الحكمة فاذا ثبت الحكم
في السبي على العموم ثبت في سائر اسباب الملك كذلك قياسا فان العلة معلومة ثم تأيد ذلك
بالاجماع • ولم تكف حيضة ملكها فيها • لان الواجب عليها الحيضة وهي اسم للكاملة • ولا التي بعد
الملك وقبل القبض • لانها وجدت قبل علته وهي الملك واليد جميعا فلا يعتبر احدهما • او بعد
البيع وقبل الاجازة في بيع الفضولي وان كانت في يد المشتري او بعد القبض في الشراء
الفاسد قبل ان يشتري بها صحيحا ولا • اي ولم يكف ايضا • ولادة كذلك • اي حصلت بعد
سبب الملك وقبل القبض لانتفاء العلة كما سبق • وكذا حيضة بعد القبض وهي مجوسية
ومكاتبة ثم اسلمت او عجزت • يعني اشترى امة مجوسية او مسلمة فكاتبها قبل ان يستبرئها
ثم حاضت المكاتبة حال كتابتها او حاضت المجوسية حال مجوسيتها حيضة ثم عجزت المكاتبة
واسلمت المجوسية اجزاءت تلك الحيضة من الاستبراء لانها وجدت بعد سببه وحرمة الوطئ

البالغ كما في حالة الحيض • اشترى من عبده المأذون من حاضت عنده • اي عند العبد ان لم يستغرق
دينه كفت • تلك الحيضة من الاستبراء لانها دخلت في ملك المولى وقبضه من وقت الشراء • والا
اي وان استغرق دينه • فلا • اي لا تكفي تلك الحيضة عند ابي حنيفة خلافا لهما • وجب • الاستبراء
بشراء حصة شريكه من • الجارية • المشتركة • لان السبب قد تم في ذلك الوقت والحكم يضاف
الى تمام العلة • لا عند عود الابقة ورد المغصوبة والمستاجرة وفك المرهونة • لانتفاء استحداث
الملك • ورخص حيلة اسقاطه عند ابي يوسف خلافا لمحمد ويفتي بالاول ان علم عدم وطئ بايعها في ذلك
الطهر وبالثاني ان وطئ وهي • اي الحيلة • ان يتزوجها المشتري قبل الشراء ان لم يكن تحته حرة
حتى لو كانت لم يجز نكاح الامة كما سياتي في كتاب النكاح • ثم يشتريها • اذ بالنكاح لا يجب الاستبراء
ثم اذا اشترى زوجته يبطل النكاح ويحل الوطئ ويسقط الاستبراء قال في الفتاوى الصغرى
قال ظهير الدين رايت في كتاب الاستبراء لبعض المشايخ انه انما يحل للمشتري وطؤها في هذه
الصورة لو تزوجها ووطئها ثم اشتراها لانه ح يملكها وهي في عدته اما اذا اشتراها قبل ان يتزوجها
فكما اشتراها بطل النكاح ولا نكاح حال ثبوت الملك فيجب الاستبراء لتحقق سببه وهو استحداث
حل الوطئ بملك اليمين قال وهذا لم يذكر في الكتاب وهذا دقيق حسن الى هنا لفظ الفتاوى الصغرى
وان كانت تحته حرة • فهي • اي الحيلة • ان يزوجها البايع قبل البيع او • يزوجها • المشتري
قبل القبض من يوثق به • مفعول يزوجها اي يعتمد على انه يطلقها • ثم يشتريها • المشتري
ويقبضها • ثم يطلق الزوج لا يجب الاستبراء لانه اشترى منكوحة الغير ولا يحل وطؤها
فلا استبراء • ويزوجها المشتري قبل القبض من يوثق به • ويقبض فيطلق الزوج • فان الاستبراء
يجب بعد القبض وح لا يحل الوطئ واذا حل بعد طلاق الزوج لم يوجد حدوث الملك فقوله
فيطلق الزوج متعلق بما قبله ايضا • من فعل بشهوة احدى دواعي الوطئ بامتين لا تجتمعان نكاحا
صفة امتين سواء كانتا اختين او امراتين لا يجوز الجمع بينهما نكاحا • حرم عليه وطئ واحدة
منهما • ودواعيه حتى يحرم احديهما عليه • يعني ان من له امتان كما ذكر فقبلهما مثلا بشهوة
فانه لا يجامع واحدة منهما ولا يقبلهما ولا يمسهما بشهوة حتى يملك فرج الاخرى بغير ملك او نكاح
او بعتقها والاصل فيه قوله تع وان تجمعوا بين الاختين عطفا على امهاتكم في قوله تع حرمت عليكم
امهاتكم وبناتكم ثم المراد من تحريمهن تحريمهن في حق قضاء الشهوة واسبابه بالاجماع • وكره
تقبيل الرجل وعناقه في ازار واحد • ولو عليه قميص • او جبة • لا • اي لا يكره وعن عطاء سئل
ابن عباس رض عن المعانقة فقال اول من عانق ابراهيم خليل الرحمن كان بمكة فاقبل اليه
ذو القرنين فلما وصل بالابطح قيل له في هذه البلدة ابراهيم خليل الرحمن فقال ذو القرنين
ما ينبغي لي ان اركب في بلدة فيها ابراهيم خليل الرحمن فنزل ذو القرنين ومشى الى ابراهيم ثم واعتنقه
وكان هو اول من عانق وقد ورد احاديث في النهي عن المعانقة وتجويزها والشيخ ابو منصور
الماتريدي وفق بينهما فقال المكروه منها ما كان على وجه الشهوة واما على وجه البر والكرامة
فجائزة ورخص الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي وبعض المتاخرين تقبيل يد العالم او الناسك
على سبيل التبرك • كصافحته • فانها لا تكره لما روي انس رض انه قال قلنا لرسول الله صلعم
ايحني بعضنا لبعض قال لا قلنا ايصافح بعضنا بعضا قال نعم • وكره بيع العذرة صرفة

وهو رجيع

وهو رجيع الآدمي • وصح في الصحيح مخلوطة • بتراب او رماد غالب عليها • كبيع السرقين • حيث
جاز في الصحيح • و • صح • الانتفاع بمخلوطها • في الصحيح كذا في الهداية وقال الزيلعي الصحيح
عن ابي حنيفة ان الانتفاع بالعذرة الخالصة جائز • وجاز اخذ دين على كافر من ثمن خمر
بخلاف المسلم • يعني اذا كان دين لمسلم على كافر فباع المديون خمرا واخذ ثمنها جاز للمسلم
اخذه لدينه وان كان البايع المديون مسلما لم يجز اخذه لان بيعه باطل فالثمن حرام • وجاز
تحلية المصحف • لما فيه من تعظيمه • وتعشيره ونقطه • لان القرآن والآي توقيفية لا مدخل
للرأي فيها فبالتعشير حفظ الآي وبالنقط حفظ الاعراب ولان الاعجمي الذي لا يحفظ القران
لا يقدر على القراءة الا بالنقط وما روي عن ابن مسعود رض انه قال جردوا القرآن فذاك في
زمانهم لانهم كانوا يتلقونه عن النبي صلعم كما انزل وكانت القراءة سهلا عليهم ويرون النقطة
مخلا لحفظ القرآن والتعشير مخلا لحفظ الآي ولا كذلك العجمي في زماننا فيستحسن وعلى هذا
لا باس بكتابة اسامي السور وعدد الآي لهو وان كان محدثا فيستحسن وكم من شيء يختلف
باختلاف الزمان والمكان كذا قال الامام الترتاشي • وجاز • دخول الذمي المسجد ولا يكره
وعند مالك والشافعي يكره • وجاز • عيادته • اذا مرض • وخصاء البهائم وانزاء الحمير
على الخيل والحقنة وسفر الامة وام الولد والمكاتبة بلا محرم • فان مس اعضائها في الركاب
لمس المحرم وفي الكافي قالوا هذا في زمانهم لغلبة اهل الصلاح فيه واما في زماننا فلا لغلبة
اهل الفساد فيه ومثله في النهاية معزيا الى شيخ الاسلام • وشراء اخ وعم وام وملتقط
ما لا بد منه لطفل في حجرهم • اصله ان التصرفات على الصغير ثلثة انواع نوع هو نفع محض
فيملكه من هو في يده وليا كان او لا كقبول الهبة والصدقة ويملكه الصبي بنفسه اذا كان
مميزا ونوع هو ضرر محض كالعتاق والطلاق فلا يملكه هو ولا احد عليه ونوع يتردد بين
النفع والضرر كالبيع والاجارة للاسترباح فلا يملكه الا الاب والجد ووصيهما وان لم يكن
الصغير في ايديهم لانهم متصرفون بحكم الولاية عليه فلا يشترط كونه في ايديهم كذا في الكافي
واستيجار الظئر من النوع الاول وفيه نوع رابع وهو الانكاح يجوز من كل عصبة ومن ذوي الارحام
عند عدمهم كما سياتي في كتاب النكاح ان شاء الله تع • وجاز • اجارة امة فقط • دون
المذكورين لانها تملك اتلاف منافعه بغير عوض بان تستخدمه ولا يملكه هؤلاء وهذه رواية
الجامع الصغير وفي شرح الطحاوي الولاية في مال الصغير الى الاب ووصيه ثم الى وصي
وصيه فان مات الاب ولم يوص الى احد فالولاية الى اب الاب ثم الى وصيه ثم الى وصي
وصيه فان لم يكن فالقاضي ومن نصبه ولهؤلاء كلهم ولاية التجارة بالمعروف في مال
الصغير والصغيرة ولهم ولاية الاجارة في النفس والمال جميعا في المنقولات والعقارات
جميعا فان كان بيعهم واجارتهم بمثل القيمة او باقل بمقدار ما يتغابن الناس فيه جاز تولا
ولا يتوقف على الاجازة بعد الادراك لان هذا عقد لا يجيز محسن له حال العقد وكذلك
استيجارهم للصغير وشراؤهم له ان كان على المعروف جاز على الصغير والصغيرة وان كان
اكثر قدر ما لا يتغابن الناس فيه عليهم ولا يجوز عليهما واذا ادرك الصغير والصغيرة
في مدة الاجارة قبل انقضاء المدة فان كانت الاجارة على النفس فله الخيار ان شاء

بطل الاجارة وان شاء امضاها وان كانت على املاكه فلا خيار له وفي فوائد صاحب المحيط
اذا آجر الاب او الجد او القاضي الصغير في عمل من الاعمال قيل انما يجوز اذا كانت الاجارة باجر
المثل حتى اذا آجر احدهم باقل منه لم يجز والصحيح انه يجوز ولو بالاقل وذكر شمس الائمة في كتاب
الوكالة للاب ان يعير ولده وليس له ان يعير ماله قال وتاويله اذا كان ذلك في تعليم الحرفة
بان دفعه الى استاد ليعلم الحرفة ويخدم استاده اما اذا كان بخلاف ذلك لا يجوز كذا في الفصول
العمادية • وجاز بيع العصير ممن يتخذه خمرا • لان المعصية لا تقوم بعينه بل بعد تغيره بخلاف
بيع السلاح من اهل الفتنة كافر • وجاز حمل خمر في باجر • خلافا لهما • لا • اي لا يجوز • اجارة
بيت بالامصار وبقرانا ليتخذ بيت نار • للمجوسي • او كنيسة او بيعة • لليهود والنصارى • او يباع
فيه الخمر • وانما قال بقرانا اذ قد نقل عن ابي حنيفة انه جوز ما ذكر في السواد لكن قالوا مراده
سواد الكوفة لان غالب اهلها اهل الذمة واما في سواد بلادنا فاعلام الاسلام فيها ظاهرة
فلا يمكنون فيها ايضا وهو الصحيح كذا في الكافي • وجاز بيع بناء بيوت مكة • بالاجماع لانها ملك
من بناها الا يرى انه من بنى على الارض الوقف جاز بيعه فهذا كذلك • واختلف في بيع ارضها
جوزه ابو يوسف وتحرر وهو احدى الروايتين عن ابي حنيفة • وجاز تقييد العبد • احترازا
عن الاباق والتمرد • بخلاف الغل • اي جعل الغل في عنق العبد حيث لم يجز لانه عادة الظلمة
وفي القنية لا باس بوضع الرابة يعني الغل في عنق العبد في زماننا لغلبة الاباق خصوصا
في اليهود • وجاز • قبول هدية تاجر واجابة دعوته واستعارة دابته • والقياس ان لا يجوز
الكل لانه تبرع والعبد ليس من اهله لكن جوز في الشيء اليسير للضرورة استحسانا لانه
لا يجب بتمامه كالضيافة ليجتمع اليه المجاهزون ويجلب قلوب المعاملين فكان من ضرورات
التجارة ومن ملك شيئا ملك ما هو من ضروراته • وكره كسوته ثوبا واعداؤه النفقة • لانتفاء
الضرورة • وكره • استخدام الخصي • لان فيه تحريض الناس على الخصاء ولانه لا يعري عن
مخالطة النساء • وكره • اقراض بقال دراهم ليأخذ منه ما شاء • لانه قرض جر نفعا وهو منهي
عنه وينبغي ان يستودعه دراهم ياخذ منه ما شاء جزءا فجزءا فانه ليس بقرض حتى لو هلك
لا شيء على الآخذ • وكره • اللعب بالشطرنج والنرد وكل لهو لقوله عم كل لعب ابن آدم حرام
الا ثلثة ملاعبة الرجل اهله وتأديبه لفرسه ومناضلته لقوسه واباح الشافعي الشطرنج
بلا قمار ولا اخلال بحفظ الواجبات لان فيه تشحيذ الخاطر والحجة عليه ما روينا • ولا باس
بالمسابقة في الرمي والفرس والابل ان شرط المال من جانب • واحد بان يقول احدهما
لصاحبه ان سبقتني فلك كذا وان سبقتك فلا شيء لي لقوله عم لا سبق الا في خف او حافر
او نصل اي رمي او حافر اي فرس • وحرم لو • شرطاه • من الجانبين • بان يقول ان سبق
فرسك اعطيتك كذا وان سبق فرسي اعطني كذا • الا اذا دخلا ثالثا بينهما • وقالا لثالث
ان سبقتنا فالمال لك وان سبقناك فلا شيء لنا عليك ولكن ايهما سبق اخذ المال
المشروط وكذا المتفقهة اذا شرط لاحدهما الذي معه الصواب صح وان شرطاه لكل واحد
منهما على صاحبه لم يجز كما في المسابقة • وكره • قوله في دعائه • اللهم اني اسالك بمقعد العز
من عرشك • يروى بعبارتين الاولى من العقد والثانية من القعود ولا شك في كراهة الثانية

لاستحالة

لاستحالة معناها على الله تع وكذا الاولى لانها توهم تعلق عز بالعرش والعرش حادث وما تعلق
به بهذا الوجه يكون حادثا ضرورة وعز الله تع قديم لا ينفك عنه ازلا وابدا وقال ابو يوسف
لا باس به وبه اخذ الفقيه ابو الليث لما روي انه عم كان من دعائه اللهم اني اسالك بمعقد
العز من عرشك ومنتهى الرحمة من كتابك وجدك الاعلى وكلماتك التامة ولعل السر في
تجويزهما جواز جعل العز صفة للعرش لان العرش موصوف في القرآن بالمجد والكرم وكذا بالعز
ولا يخفى على احد انه موضع الهيبة والمظهر كمال القدرة وان كان الله مستغنيا عنه • وكره
قوله في دعائه • بحق فلان • وكذا بحق انبيائك واوليائك او رسلك او بحق البيت او المشعر
الحرام اذ لا حق للمخلوق على الله تع وانما يختص برحمته من يشاء بلا وجوب عليه ولو قال رجل
لغيره بحق الله او بالله ان تفعل كذا لا يجب عليه ان ياتي به شرعا وان كان الاولى ان ياتي
به • وكره • احتكار قوت البشر والبهائم في بلد يضر باهله • لقوله عم الجالب مرزوق
والمحتكر ملعون ولانه تعلق به حق العامة وفي الامتناع عن البيع ابطال حقهم ويجب ان
القاضي يبيع ما فضل عن قوته وقوت اهله فان لم يبع عزره • والصحيح ان القاضي يبيع ان امتنع
اتفاقا وقدر الحبس قيل اربعون يوما وقيل شهر وهذا في حق المعاقبة في الدنيا لكن يأثم وان
قلت المدة • لا غلة ارضه ومجلوبه من بلد آخر • لانه خالص حقه ولم يتعلق به حق العامة
ولا يسعر حاكم الا اذا تعدى الارباب عن القيمة تعديا • فاحشا فيسعر بمشورة اهل الراي كره
امساك الحمامات ان كان يضر بالناس • ذكره قاضي خان وفي القنية له حمامات مركوزة يطير
فوق السطح مطلعا على عورات المسلمين ويكسر زجاجات الناس برميه تلك الحمامات يعزر
ويمنع اشد المنع فان لم يمتنع ذبحها المحتسب • ويستحب قلم اظافيره يوم الجمعة قال قاضي خان
رجل وقت لقلم اظافيره وحلق راسه يوم الجمعة قالوا ان كان يرى جواز ذلك في غير يوم الجمعة
واخرها الى يومها تاخيرا فاحشا كان مكروها لان من كان ظفره طويلا يكون رزقه ضيقا فان لم
يجاوز الحد واخره تبركا بالاخبار فهو مستحب لما روت عايشة رضه عن رسول الله صلعم انه قال من قلم
اظافيره يوم الجمعة اعاذه الله تع من البلايا الى الجمعة الاخرى وزيادة ثلثة ايام • ويستحب
حلق عانته وتنظيف بدنه بالاغتسال في كل اسبوع مرة • في القنية الافضل ان يقلم اظفاره
ويقص شاربه ويحلق عانته وينظف بدنه بالاغتسال في كل اسبوع مرة فان لم يفعل ففي
كل خمسة عشر يوما ولا عذر في تركه وراء الاربعين فالاسبوع هو الافضل والخمسة عشر
هو الاوسط والاربعون الابعد ولا عذر فيما وراء الاربعين ويستحق الوعيد وفي المحيط
ذكر ان عمر بن الخطاب رضه كتب ان وفروا الاظافير في ارض العدو فانها سلاح وهذا ندب
اليه للمجاهد في دار الحرب وان كان قص الاظفار من الفطرة لانه اذا اسقط السلاح من يده
وقرب العدو منه ربما يتمكن من دفعه باظافيره وهو نظير قص الشارب فانه سنة وفي حق
الغازي في دار الحرب ان توفير شاربه مندوب اليه ليكون اهيب في عين العدو • رجل
تعلم علم الصلوة او نحوه ليعلم الناس وآخر ليعمل به فالاول افضل • لان منفعة تعليم الخلق
اكثر جاء في الاثر ان مذاكرة العلم ساعة من احياء ليلة كذا في فتاوى قاضي خان وفيها
رجل خرج في طلب العلم بغير اذن والديه فلا باس به ولم يكن عقوقا قيل هذا اذا كان ملحيا

وان كان امرد فلا بد ان يمنع من الخروج مراده بالعلم العلم الشرعي وما ينتفع به فيه دون علم
الكلام وامثاله لما روي عن الامام الشافعي انه قال لان يلقى الله عبدا باكبر الكبائر خير من
ان يلقاه بعلم الكلام فاذا كان حال علم الكلام المتداول في زمانهم هكذا فما ظنك بالكلام المخلوط
بهذيانات الفلاسفة المغرورين ابا طيلهم المزخرفة وفيها ايضا رجل علم ان فلانا يتعاطى من
المنكر هل له ان يكتب الى ابيه بذلك قالوا ان كان يعلم لو كتب الى ابيه يمنعه الاب عن ذلك
ويقدر عليه يحل له ان يكتب والا فلا يكتب كيلا يقع العداوة بينهما وكذلك فيما بين الرجلين
وبين السلطان والرعية والمختار انما يجب الامر بالمعروف اذا علم انهم يسمعون الرجل اذا كان
يصوم ويصلي ويضر بالناس باليد واللسان فذكره بما فيه لا يكون غيبة وان اخبر السلطان
بذلك ليزجره فلا اثم عليه رجل يذكر مساوي اخيه المسلم على وجه الاهتمام لم يكن ذلك غيبة انما الغيبة
ان يذكر على وجه الغضب يريد السب حكي عن ابي الليث الحافظ كنت افتي بثلثة اشياء رجعت عنها
كنت افتي ان لا يحل للمعلم اخذ الاجرة على تعليم القرآن وكنت افتي ان لا ينبغي للعالم ان يدخل على
السلطان وكنت افتي ان لا ينبغي لصاحب العلم ان يخرج الى القرى فيذكرهم ليجعلوا له شيئا
فرجعت عن ذلك كله صلة الرحم واجبة ولو بسلام وتحية وهدية وهي معاونة الاقارب والاحسان
اليهم والتلطف بهم والمجالسة والمكالمة معهم ويزور ذوي الارحام غبا فان ذلك يزيد الفة وحبا
بل يزورهم اقرباءه كل جمعة او شهر ويكون كل قبيلة وعشيرة يدا واحدة في التناصر والتظاهر
على من سواهم في اظهار الحق ولا يرد بعضهم حاجة بعض لانه من القطيعة في الحديث صلة الرحم
تزيد في العمر وفي حديث آخر لا ينزل الملائكة على قوم فيهم قاطع رحم وفي بعض الحديث ان الله
يصل من وصل رحمه ويقطع من قطعها **فصل** في الذخيرة ان تعليم صفة الايمان للناس
وبيان خصائص اهل السنة والجماعة من اهم الامور وللسلف رح في ذلك تصانيف والمختصر ان
يقول ما امرني الله تع به فبلغته وما نهاني عنه انتهيت عنه فاذا اعتقد ذلك بقلبه واقر بلسانه
كان ايمانه صحيحا وكان مؤمنا بالكل وفيه اذا قال الرجل لا ادري اصحيح ايماني ام لا فهذا خطاء
الا اذا اراد به نفي الشك كمن يقول لشيء نفيس لا ادري ايرغب فيه احد ام لا ومن شك في ايمانه
او قال انا مؤمن ان شاء الله تع فهو كافر الا ان يأتي بها فقال لا ادري اخرج من الدنيا مؤمنا لم
لا يكون كافرا وفي المحيط من اتى بلفظة الكفر مع علمه انها كفر ان كان عن اعتقاد لا شك انه يكفر
وان لم يعتقد او لم يعلم انها لفظة الكفر ولكن اتى بها عن اختيار فقد كفر عند عامة العلماء
ولا يعذر بالجهل وان لم يكن قاصدا في ذلك بان اراد ان يتلفظ آخر فجرى على لسانه لفظة
الكفر نحو ان اراد ان يقول بحق الله تع فجرى على لسانه بحق الخنزير وما بذكان تو فجرى على لسانه عكسه فلا يكفر وفي
الاجناس عن محمد نصا ان من اراد ان يقول الكلب فقال كفرت انه لا يكفر قالوا هذا محمول على
ما بينه وبين الله تع فاما القاضي فلا يصدقه من امر الكفر او هم به فهو كافر ومن كفر بلسانه طائعا
وقلبه مطمئن بالايمان فهو كافر ولا ينفعه ما في قلبه لان الكافر يعرف بما ينطق به فاذا نطق
بالكفر كان كافرا عندنا وعند الله تع كذا في المحيط وفي سير الاجناس من عزم على ان يأمر غيره
بالكفر كان بعزمه كافرا ومن تكلم بكلمة الكفر وضحك غيره يكفر الضاحك الا ان يكون الضحك
ضرورتا بان يكون الكلام مضحكا ولو تكلم بها مذكرا وقبل القوم ذلك منه فقد كفروا وكذا

بكفر نفسه

بكفر نفسه كفر بالاتفاق واما الرضاء بكفر غيره فقد اختلفوا فيه وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده
في شرح السير ان الرضاء بكفر الغير انما يكون كفرا اذا كان يستجيز الكفر ويستحسنه اما اذا لم
يكن كذلك ولكن احب الموت او القتل على الكفر لمن كان شريرا مؤذيا بطبعه حتى ينتقم الله تع
منه فهذا لا يكون كفرا ومن تامل قوله تع ربنا اطمس على اموالهم واشدد على قلوبهم فلا يؤمنوا يظهر
له صحة ما ادعينا وعلى هذا اذا دعا على ظالم وقال اماتك الله على الكفر او قال سلب الله عنك الايمان
ونحوه فلا يضره ان كان مراده ان ينتقم الله منه على ظلمه وايذائه الخلق قال صاحب الذخيرة
وقد عثرنا على الرواية عن ابي حنيفة ان الرضاء بكفر الغير كفر من غير تفصيل ومن خطر بباله
اشياء توجب الكفر ان تكلم بها وهو كاره لذلك لا يضره وهو محض الايمان ومن اعتقد الحلال
حراما او بالعكس يكفر اذا كان حراما لعينه واما اذا كان حراما لغيره لا يكفر وان اعتقده وانما
يكفر اذا كان حرمته ثابتة بدليل قطعي واما لو كان باخبار الآحاد فلا وقد استوفى الكلام
في هذا الباب في الفتاوي فعلى الطالب ان يراجعها فينبغي للمسلم ان يتعوذ هذا الدعاء
صباحا ومساء فانه سبب العصمة عن الكفر بدعاء سيد البشر صلعم اللهم اني اعوذ بك من
ان اشرك بك شيئا وانا اعلم واستغفرك لما لا اعلم انك انت علام الغيوب ثم اذا كان في
المسئلة وجوه توجب الكفر ووجه واحد يمنعه يميل العالم الى ما يمنعه ولا يرجح الوجه على الوجه
لان الترجيح لا يقع بكثرة الادلة ولاحتمال انه اراد الوجه الذي لا يوجب الكفر ثم المسطور في الفتاوي
ان توبة اليأس مقبولة دون ايمان اليأس لان الكافر اجنبي غير عارف بالله تع وابتداء ايمانه
وعرفانه والفاسق عارف وحاله حال البقاء والبقاء اسهل من الابتداء والدليل على قبولها مطلقا
اطلاق قوله تع وهو الذي يقبل التوبة عن عباده **فصل** وفي الفتاوي من يقر بالتوحيد ويجحد
الرسالة اذا قال لا اله الا الله لا يصير مسلما واذا قال معه محمد رسول الله يصير مسلما كذا لو
ابتداء محمد رسول الله او قال دخلت في دين الاسلام وانا اليهودي والنصراني اذا قالهما
اليوم فلا يحكم باسلامه لانهم يقولون ذلك فاذا استفسر يقول هو رسول الله اليكم فلا يدل
هذا على ايمانه ما لم ينضم اليه التبري مما هو عليه واذا قال النصراني اشهد ان لا اله الا الله وابرأ
عن النصرانية لا يحكم باسلامه لجواز انه دخل في اليهودية اذ اليهودي يقول ذلك ايضا وان
زاد وقال ادخل في دين الاسلام زال الاحتمال وكذا اذا قال انا مسلم لم يكن مسلما لان معناه
المستسلم للحق وكل ذي دين يزعم انه كذلك وعن الامام اذا قال نصراني او يهودي انا مسلم
او اسلمت يسأل اي شيء تريد ان قال اردت به ترك دين النصرانية او اليهودية والدخول
في دين الاسلام صار مسلما وان قال انا مسلم في دين الحق لم يكن مسلما وان لم يبال حتى صلى
بجماعة كان مسلما وان مات قبل ان يسأل او يصلي لم يكن مسلما وان قال الوثني اشهد ان لا اله
الا الله او قال اشهد ان محمدا رسول الله صار مسلما لانه منكر للامرين جميعا فاذا شهد دخل
في دين الاسلام مسلم ونصراني تنازعا في شراء شيء فقيل انه يباع من المسلم لا من النصراني فقال
النصراني انا مسلم لا يصير مسلما الا اذا قال انا مسلم مثلك قالوا ينبغي ان يصير مسلما لانه اخرج
الكلام جوابا لكلام غيره وعن الامام انه يصير مسلما بانا مسلم شهد نصرانيان على نصراني انه
اسلم لم تقبل شهادتهما وكذا لو شهد رجل وامرأتان من المسلمين ويترك على دينه وجميع اهل الكفر

اليه سواء ولو شهد نصرانيان على نصرانية بانها اسلمت جاز واجبرت على الاسلام وهذا كله
قول الامام وفي النوادر تقبل شهادة رجل وامراتين على الاسلام وشهادة نصرانيين على نصرانية
بانه اسلم لما فرغ عن الكراهة والاستحسان شرع في النكاح لانه تارة
يستحسن واخرى يكره اختلف في معناه لغة واختار صاحب المحيط وتبعه صاحب الكافي وسائر
المحققين انه الضم والجمع قال الشاعر ان الغيور نكح الايامى السنة الارامل اليتامى اي تضم
ويجمع الى نفسها حتى النكاح كناحا لما فيه من ضم احد الزوجين الى الاخر شرعا اما وطئا او عقدا
حتى صار فيه كضرب باب وزوجي خف ومعناه شرعا عقد موضوع لملك المتعة اي حل
استمتاع الرجل من المراة وهو احتراز عن البيع فانه عقد موضوع لملك اليمين وان تبعه في بعض
الصور ملك المتعة فلا حاجة الى زيادة قولنا في محلها كما زيد في النهاية احترازا عن بيع الغلمان
والبهائم فان تمليكها ليس سببا لملك المتعة التي هي الوطء المراد بالعقد الحاصل بالمصدر وهو
ارتباط اجزاء التصرف الشرعي بل الاجزاء المرتبطة نحو زوجت وتزوجت وكذا بعت واشتريت
فان الشارع قد جعل بعض المركبات الاخبارية انشاء بحيث اذا وجد وجد معنى شرعي يترتب
عليه حكم شرعي مثلا اذا قيل زوجت وتزوجت وجد معنى شرعي هو النكاح يترتب عليه حكم شرعي هو
ملك المتعة وكذا اذا قيل بعت واشتريت وجد معنى شرعي هو البيع يترتب عليه حكم شرعي هو ملك اليمين
وما بين اللفظ الانشائي ومعناه من العلاقة القوية حيث لا يتخلف عنه المعنى لان الانشاء ايجاد
معنى بلفظ يقارنه في الوجود سميت الالفاظ الانشائية باسامي معانيها حيث ذكر البيع والنكاح
ويريد بها الايجاب والقبول ولذا اطلق النكاح ههنا على العقد مع ان العقد موضوع للنكاح
شرعا كما عرفت فظهر ان اللام في لملك المتعة ليست صلة للوضع بل للغاية فكانه قيل عقد
موضوع لمعنى يترتب عليه ملك المتعة وان ههنا علل اربعا الفاعلية المتعاقدان والمادية
الايجاب والقبول والصورية الارتباط والغائية الاستمتاع هذا تحقيق ما ذكره الشارح
وان كان عبارته قاصرة عن افادته ويندفع به ما يرد عليه انه فسر اولا النكاح بعقد موضوع
لملك المتعة وصرح بان النكاح هو الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط فلزم منه ان يكون
الايجاب والقبول مع الارتباط معنى النكاح ثم فهم من قوله فان الشرع يحكم بان الايجاب
والقبول الموجودين حتى يرتبطان ارتباطا حكميا فيحصل معنى شرعي يكون ملك المشتري اثره
فذلك المعنى هو البيع ان يكون النكاح معنى الايجاب والقبول مع الهيئة وبينهما تناف ثم
المفهوم من قوله فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك المعنى المجموع المركب من الايجاب والقبول
مع ذلك الارتباط الشرعي ان يكونا متحدين لا ان يكون احدهما معنى للآخر وهو مناف للمتن
ووجه الاندفاع ظاهر مما قررنا فليتأمل **بين** النكاح **حال الاعتدال** اي اعتدال المزاج
بين الشوق القوي الى الجماع وبين النفور عنه **ويجب في التوقان** وهو الشوق القوي وبكلمة
لحوف الجور اي عدم رعاية حقوق الزوجية **وينعقد** النكاح اي يحصل ويتحقق بايجاب
ونبول الباء للملابسة كما في بنيت البيت بالحجر والمدر لا للاستعانة كما في كتبت بالقلم لانه بنا في
كون الايجاب والقبول اجزاء مادية والمراد بالايجاب ما يفهم من كلام العاقدين سمي به لانه
لوجود العقد اذا اتصل به القبول او ثبت للآخر خيار القبول **وضعا** في اصل اللغة للماضي

اي للاخبار عما حدث في الزمان الماضي وانما اشترط ذلك لان البيع انشاء تصرف شرعي
والنكاح كذلك والتصرف الشرعي لا يعرف الا بالشرع والشرع قد استعمل اللفظ الموضوع للاخبار
عن الماضي لغة في الانشاء ليدل على التحقق والثبوت فيكون ادل على قضاء الحاجة ففيه اشارة
الى انه لا ينعقد بالكتابة في الحاضر فانه لو كتب على شيء لامراة زوجيني نفسك فكتبت المراة على ذلك
الشيء عقيبه زوجت نفسي منك لا ينعقد النكاح كذا في معراج الدراية **كزوجت** اي نفسي ان
صدر عن المراة او بنتي او نحوها ان صدر عن الرجل **وتزوجت** **وينعقد** ايضا بما وضعا
اي لفظين وضع احدهما **له** اي للمضي **و** الاخر **للاستقبال** يعني الامر فانه موضوع للاستقبال
كزوجيني وزوجت **وانما عطف** قوله بما وضعا على الايجاب والقبول اشارة الى ان ما وضع للاستقبال
ليس من الايجاب والقبول بلفظين يعبر بهما عن الماضي ثم قال وينعقد بلفظين يعبر باحدهما
عن الماضي وبالاخر عن المستقبل واعاد لفظة ينعقد بلفظين تنبيها على ان اللفظين اللذين
احدهما ماض والاخر مستقبل ليسا بايجاب وقبول بل قوله زوجني توكيل وقوله زوجت ايجاب وقبول
حكما فان الواحد يتولى طرفي النكاح بخلاف البيع كما سياتي في موضعه ان شاء الله تع وصاحب الوقاية
والكنز كانهما زعما ان قوله ثانيا وينعقد بلفظين غير محتاج اليه بناء على زعم ان ما وضع للماضي
والمستقبل ايجاب وقبول فقصدا الاختصار فقال الاول وينعقد بايجاب وقبول لفظهما ماض كزوجت
وتزوجت او ماض ومستقبل كزوجيني فقال زوجت وقال الثاني وينعقد بايجاب وقبول وضعا
للمضي او احدهما وقال شارحه الزيلعي اي ينعقد النكاح بالايجاب والقبول بلفظين وضعا للماضي
او وضع احدهما للماضي والاخر للمستقبل فجعلوا ما وضع للمستقبل من الايجاب والقبول وهو مخالف
للكتب والعجب ان الزيلعي قال بعد ذلك وهذا المعنى يوجد ايضا فيما اذا كان احدهما ماضيا والاخر
مستقبلا مثل ان يقول زوجيني فيقول زوجتك لان قوله زوجيني توكيل وانابة وقوله زوجتك
امتثال لامره فينعقد به النكاح فان المصنف جعل زوجيني شطر العقد وبرافقه الشارح فيه
ثم يجعله توكيلا وانابة والعجب من ذلك ان صاحب الدراية بعد ما نبه على هذه الدقيقة كيف لم
يتنبه لهذا الا فاضل الحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع والماب ويجوز ان يراد بالاستقبال
ما يتناول المضارع لما نقل في معراج الدراية عن الشيخ حميد الدين انه قال نظير الانعقاد بالماضي
والمستقبل ان يقول الرجل اني انزوجك فتقول المراة زوجت نفسي منك يصح النكاح وان لم
يعلما معناه قال الفتاوي الظهيرية رجل تزوج امراة بالعربية او بلفظ لا يعرف معناه او زوجت
نفسها به ان علما ان هذا اللفظ ينعقد به النكاح يكون نكاحا عند الكل وان لم يعلما معناه فان لم
يعلما ان هذا اللفظ ينعقد به النكاح فهذه جملة مسائل الطلاق والعتاق والتدبير والنكاح
والخلع والابراء عن الحقوق والبيع والتمليك فالطلاق والعتاق والتدبير واقع في الحكم ذكره
في عتاق الاصل واذا عرف الجواب في الطلاق والعتاق ينبغي ان يكون النكاح كذلك لان العلم
بمضمون اللفظ انما يعتبر لاجل القصد فلا يشترط فيما يستوي فيه الجد والهزل بخلاف البيع ونحوه
ويعقد ايضا **بقولهما داد وبزيرفت بلا ايم بوردادي وبزيرفتي** يعني اذا قيل للمراة
حويشتن بزني بفلان دادي فقالت دادم ثم قيل للرجل بزيرفتي فقال بزيرفتم بلا ايم يصح النكاح
لجريان العرف به وفي المضمرات الاحتياط ان يقول بالايم وعن نجم الدين النسفي انه كان يقول

ينبغي ان يقول الخاطب خويشتن بزني داري وتقول المراة خويشتن بزني دادم لان في انعقاد النكاح
بدون ذكر بزني اختلاف المشايخ فلا بد من ذكره ليكون المسئلة متفقا عليها كذا في الذخيرة
كبيع وشراء • اي اذا قيل للبايع فروختي فقال فروخت ثم قيل للمشتري خريدي فقال خريدم يصح
البيع وان لم يقولا فروختم وخريدم لما ذكر • لا • ينعقد • بقولهما عند الشهود مازن وستويم • وكذا لو
قال لامراة هذه امراتي وقالت المراة هذا زوجي عند الشهود لا يكون نكاحا قال الامام قاضيخان
ينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان اقرا بعقد ماض ولم يكن بينهما عقد لا يكون نكاحا وان اقر
المراة انه زوجها واقر الرجل انها امراته يكون ذلك نكاحا ويتضمن اقرارها بذلك انشاء النكاح
بينهما بخلاف ما اذا اقرا بعقد لم يكن فانه كذب محض • ولا • ينعقد ايضا • بالتعاطي • وهو ان
لا يذكر العاقدان شيئا من الايجاب والقبول بل تراضيا على قدر من المهر وينقده الزوج او وكيله
وتاخذ المراة او وكيلها وتسليم المراة نفسها وانما لم ينعقد به مبالغة في صيانة الابضاع
عن الهتك واحترازا عن الشبهة وينعقد به البيع اذ ليس فيه هذا المعنى ولذا قال بعضهم ينعقد به
في الخسيس لا النفيس • وانما ينعقد بلفظ النكاح والتزويج وما وضع لتمليك العين • كهبة وتمليك
وصدقة وبيع وشراء فلا ينعقد بلفظ الاجارة والاعارة لانهما وضعا لتمليك المنفعة • في الحال
فلا ينعقد بلفظ الوصية لانها وضعت لتمليك العين بعد الموت وفي غاية البيان هذا اذا قيدت
الوصية بما بعد الموت او اطلقت واما اذا قيل اوصيت بابنتي فلانة لك الآن بمحضر من الشهود
وقال الرجل قبلت يكون نكاحا وفي التتارخانية ان كل لفظ موضوع لتمليك العين ينعقد به
النكاح ان ذكر المهر والا فبالنية • وشرط سماع كل من العاقدين لفظ الاخر • اذ لولاه لم يتحقق
الرضا من الطرفين فلا ينعقد النكاح وقد عرفت انه لا ينعقد بالكتابة في الحاضر فلا بد من
سماع العبارة • وشرط ايضا • حضور حرين • وحرتين مكلفين سامعين معا قولهما • وقيل
الشرط حضور الشاهدين لاسماعهما والصحيح هو الاول فلا ينعقد بحضور الاصمين وهذا بين
لم يفهما كلامهما وينعقد بحضور التكاري اذا فهموا وان لم يذكروا بعد الصحو وان سمع احد
الشاهدين فاعيد على الاخر فسمعه دون الآخر لم يصح الا في رواية عن ابي يوسف استحسانا
اذا اتحد المجلس ولو احدهما اصم فاعاد عليه صاحبه حتى سمع لم يجز ولو سمع احدهما كلام الزوج
والاخر كلام المراة ثم اعيد وانعكس السماع لم يجز عند العامة واجاز ابو سهل ان اتحد المجلس
قوله قولهما اي قول العاقدين اولى من قول الوقايه لفظ الزوجين فانه لا يتناول قول
الوكيلين • مطلقا • اي سواء كان شهادتهما لنكاح مسلم او كافر ومسلمين لنكاح ملة اذ لا
للكافر على المسلم • ولو كانا • فاسقين او محدودين في قذف او اعميين او ابني الزوجين
او ابني • احدهما • لان كلا منهم اهل الولاية فيكون اهل الشهادة نحلا وانما الفاسقة لا الا
فلا يبالي بقولها • وان لم يثبت • النكاح • بهما • اي ابني الزوجين او ابني احدهما ان ادعى
القريب • لان الشهادة للقريب لا تجوز بخلاف الشهادة عليه • وان نكحا عند ابني الزوجة
فان ادعت لا تقبل شهادتهما لها وان ادعى تقبل • كما صح نكاح مسلم ذمية عند ذميين
وان لم يثبت بهما ان انكر • اذ لا تقبل شهادة الكافر على المسلم وان ادعى المسلم تقبل له
الاب • شخصا • آخر ان يكح صغيرته فانكح عند رجل او امراتين ان حضرا الاب صح • النكاح

د • لا اذا • فان الاب اذا احضر انتقل عبارة الوكيل اليه فصار عاقدا حكما والوكيل مع الرجل
او المراتين شاهدان كاب زوج بالغته عند رجل ان حضرت صح النكاح و • لا • فصارت
البالغة كانها عاقدة والاب وذلك الشاهد شاهدان • حرم على الرجل • تزوج اصله • وان علت
وفرعه • وان سفلت • واختصه بنتها • وان سفلت • وبنت اخيه • وان سفلت • وعمته وخالته
باي جهة كانتا واما بنات العم والعمة والخال والخالة فحلال لقوله واحل لكم ما وراء ذلكم
غير مذكورة في المحرمات • وبنت زوجته وطيت • ام زوجته وان لم توطاء • انما لم يقل ان وطئ
الامهات يحرم البنات ونكاح البنات يحرم الامهات • وزوجة اصله • وان علا • وفرعه وان
سفل • والكل رضاعا • اي يحرم تزوج كل ما ذكر من الاصل والفرع وغيرهما من جهة الرضاع
وهذا يشمل اقساما كبنت الاخت مثلا تشمل البنت الرضاعية للاخت النسبية والبنت النسبية
للاخت الرضاعية والبنت الرضاعية للاخت الرضاعية • وحرم ايضا تزوج • اصل مزنيته
وان علت • واصل ممسوسة بشهوة وماسته وناظرة الى ذكره والمنظور بشهوة الى فرجها الداخل
ولو • كان • نظره من زجاج او ماء هي • اي المراة • فيه • اي الماء • وحرم ايضا تزوج • فروعهن
اذا بالزنا يثبت حرمة المصاهرة عندنا خلافا للشافعي • لا • اي لا يحرم تزوج المنظور الى فرجها
الداخل • من مراة او ماء بالانعكاس • يعني اذا نظر الى فرجها الداخل من زجاج او ماء هي
ابنة عمها هي له واما اذا نظر الى مراة او ماء فراى فرجها الداخل بالانعكاس لا يحرم له كذا في شاكل
قاضيخان والخلاصة • قبل ام امراته تحرم • امراته • ما لم يظهر عدم الشهوة وفي المس • اي اذا مس
ام امراته لا تحرم • ما لم يعلم الشهوة • لان تقبيل النساء غالبا يكون عن شهوة والمعانقة بمنزلة التقبيل
كذا في فتاوى قاضيخان • وما دون تسع سنين ليست بمشتهاة • فان بنت تسع سنين قد
تكون مشتهاة وقد لا تكون فانه تختلف بعظم الجثة وصغرها واما قبل بلوغها تسع سنين
فلا تكون مشتهاة وبه يفتى كذا • اي كما حرم تزوج اصل مزنيته ونحوها كذلك حرم • الجمع كما
وعلة • اي في النكاح والعدة • ولو كانت العدة • من • طلاق • بائن • وفيه خلاف الشافعي
في الجمع • وطئا بملك يمين • قوله • بين امراتين • متعلق بالجمع • ايتهما فرضت ذكرا لم يحل له
الاخرى • يعني يحرم ان يجمع بين هاتين المراتين في النكاح بان يتزوجهما بعقد او عقدين
ويتزوج احديهما في عدة الاخرى سواء كانت العدة من بائن او رجعي وان يطاهما ملوكتين
بان الجمع بينهما يفضي الى قطيعة الرحم اذ المعاداة معتادة بين الضرائر • فجاز الجمع بين امراة
وبنت زوجها • الذي كان لها من قبل اذ لا قرابة بينهما ولا رضاع فان بنت الزوج لو فرضت
ذكرا كان ابن الزوج وهو حرام اما المراة الاخرى لو فرضت ذكرا فلا يحرم عليه تلك المراة
وان تزوج اخت امه وطئها صح • النكاح لصدوره عن اهله مضافا الى محله • لكن لا يطاء
واحدة • من المنكوحة والموطوءة • حتى يحرم احديهما عليه • بانه لو وطئ المنكوحة صار جامعا
بينهما وطئا حقيقة ولو جامع المملوكة صار جامعا بينهما وطئا حكما لان المنكوحة موطوءة حكما
واذا حرم المملوكة على نفسه بسبب من الاسباب كالبيع والتزويج والهبة مع التسليم والاعتاق
والكتابة حل وطئ المنكوحة واذا اطلق المنكوحة حل وطئ المملوكة ويطاء المنكوحة ان لم يكن
وطئ مملوكة • لعدم الجمع وطئا لا حقيقة ولا حكما • وان تزوجهما • اي الاختين • بعقدين

قيد به لانه لو تزوجهما بعقد واحد كان النكاح باطلا للجمع بين الاختين فلا تستحقان
شيئا من المهر، ونسي الاول • قيد به لانه لو علم ذلك بطل الثانية • فرق • بينه وبينهما لان
نكاح احديهما باطل بيقين ولا وجه الى التعيين لعدم الاولوية والترجيح بلا مرجح باطل
ولا الى التنفيذ مع الجهالة لعدم الفائدة اذ لا يمكنه الاستمتاع بواحدة منهما او للغرر عليه
وعليها بالتزام النفقة والكسوة من غير قضاء حاجة وصيرورة المرأة كالمعلقة وهي التي
لها زوج قد اعرض عنها ولا يجوز التمتع في الزوج فتعين التفريق • فان طلبتا • المهر
وقالتا لا ندري الاولية لا يقضي لهما بشيء من المهر • الا ان تصطلحا • لان الحق للمجهولة فلا بد
من دعوى الاولية او الاصطلاح ليقضى لهما بشيء وصورته ان يقولا عند القاضي لنا عليه
المهر وهو لا يعدونا فنصطلح على اخذ نصف المهر فيقضي القاضي • وان ادعتها • اي الاولية
كل منهما بلا بينة فلهما تمام المهرين ان فرق بعد الدخول لانه استقر بالدخول فلا يسقط منه
شيء • ونصف مهر لو قبله • وتساوي سميا هما • لان النكاح الاخير باطل غير موجب للمهر والنكاح
الاول صحيح وقد فارق الاولى قبل الوطء فيجب نصف المهر ولا يدري لمن هو فينصف بينهما
وان اختلفا • اي سميا هما • فان علما • اي المسميان بان ايتهما لفلانة وايتهما للاخرى • فلكل
منهما • ربع مهرها • المسمى • والا • اي وان لم يعلم المسميان • فنصف • اي فلكل واحد منهما
نصف اقل المسميين لانه متيقن وان لم يسم مهرهما فلهما متعة واحدة بدل نصف المهر كالكل
في سائر المحرمات جمعها في النكاح من المحارم صح نكاح الكتابية المقرة بنبي فلا حاجة الى ذكر
الصابئية لانها ان كانت كتابية مقرة بنبي صار ذكرها عبثا والا فسيأتي ذكرها • و • نكاح
المحرمة • بحج او عمرة • ولو • كان نكاحها • لمحرم • فان الاحرام لا يمنع صحة النكاح • و • نكاح • الامة
ولو • كانت • كتابية • مع طول الحرة • خلافا للشافعي فيهما فانه لا يجوز الحر المسلم ان يتزوج
امة كتابية ويجوزه بالمسلمة بشرط عدم طول الحرة والمراد بطول الحرة القدرة على نكاحها
بان يكون له مهر الحرة ونفقتها • و • نكاح • الحرة عليها • اي الامة • لا عكسه • اي لا يجوز نكاح
الامة على الحرة • ولو كان نكاحها • في عدة الحرة • لبقاء اثر النكاح المانع من العقد • و • نكاح
اربع من حرائر واماء فقط للحر • اي لا يجوز له ان يزيد من الاربع لقوله تع فانكحوا ما طاب لكم من
النساء مثنى وثلث ورباع والتنصيص على العدد يمنع الزيادة عليه وعند الشافعي
لا يتزوج الا امة واحدة • وتصيرها للعبد • و • نكاح • حبلى من زنا • لدخولها تحت قوله تع
واحل لكم ما وراء ذلكم • و • لكن • لا توطأ • قبل وضعها • لئلا يسقي ماؤه زرع غيره لا لاحترام
الزاني هذا اذا كان الناكح غير الزاني واما اذا كان ذلك فالنكاح صحيح عند الكل وتستحق
النفقة عند الكل ويحل له وطئها عند الكل كذا في النهاية • و • نكاح • الموطوءة بملك يمين
بان وطئها مولاها ويدخل فيه ام الولد ما لم تمكن حبلى لان فراشها ضعيف ولهذا ينفي ولدها
بمجرد نفيه ويستحب للمولى ان يستبرئها صيانة لمائه • او زنا • اي صح نكاح الموطوءة بزنا حتى
لو رأى امرأة تزني فتزوجها جاز وله ان يطأها خلافا لمحمد • و • نكاح • المضمومة الى محرمة •
فانه اذا تزوج امرأتين لا يحل له نكاح احديهما بان كانت محرما له او ذات زوج او وثنية ويحل له
نكاح الاخرى صح نكاح من تحل وبطل نكاح الاخرى لان المبطل في احديهما فيقتصر عليها بخلاف

البيع

لا نكاح امته وسيدته اي حرم على المولى نكاح امته وحرم على العبد نكاح سيدته للاجماع على بطلانه لا يقال فعلى هذا لا احتياط
في تزوج مشرعة لظهور الملك فيشكل قولهم لو اشترى جارية يتزوجها احتياطا لانا نقول لو صح الملك في صورة التزوج
لكان الحرام الذي ارتكبه فعل التزوج وله عذر وهو التحرز عن الزنا ولو لم يصح الملك في عدم تزوج لكان الحرام الذي ارتكبه
فعل الزنا ولا عذر له اذ ليس تركه التزوج لانه حرام وعلى تقدير ان يكون تركه اياه لحرمة فحرمة الزنا اشد منها
فالاحتياط في التزوج لا في تركه

البيع لان غير المبيع اذا ضم الى المبيع يكون قبول غير المبيع شرطا لقبول المبيع وهو فاسد والبيع
يفسد بالشرط الفاسد بخلاف النكاح • وما سمي • من المهر لها • وقالا يقسم على مهر مثلها في
امة • سواء كانت مدبرة او ام ولد او مكاتبة او مشتركة ولا نكاح العبد حيدته للاجماع على بطلانهما
ولا • نكاح • المجوسية والوثنية • لانهما من المشركات وقد قال الله تع ولا تنكحوا المشركات حتى
يؤمن • وصابئة عابدة كوكب لا كتاب لها • اختلف في تفسير الصابئة فعندهما عبدة الاوثان
وانهم يعبدون النجوم وعند ابي حنيفة ليسوا بعبدة الاوثان وانما يعظمون النجوم كتعظيم المسلم
للكعبة فان كان كما فسره الامام صح بالاجماع لانهم اهل الكتاب فتدخل فيما سبق وان كان كما فسراه
لم يصح بالاجماع لانهم مشركون ولهذا قيدت ههنا بما ذكر وكذا لا يجوز وطء المذكورات بملك اليمين
لان النكاح محمول على الوطء او نقول هو في موضع النفي فيتناول الوطء ذكره الزيلعي • ولا •
نكاح • خامسة في عدة رابعة للحر وثالثة في عدة ثانية للعبد • فان طلق الحر احدى
نسائه الاربع طلاقا بائنا لم يجز له ان يتزوج رابعة حتى تنقضي عدتها وفيه خلاف الشافعي
وهو نظير نكاح الاخت في عدة الاخت • ولا • نكاح • حبلى ثبت نسب حملها كحامل ثبت • فان انتسب
يثبت في دارهم كما يثبت في دارنا وهذه العبارة احسن من قولهم كحامل من سبي لان المتبادر
منه حصول الحمل بعد السبي وهو باطل اذ لا يثبت النسب • او • حامل • من مولاها • بان ادعى
ان حملها منه • او • حامل • ممن زوجها • مولاها • اياه • فانه ايضا ثابت النسب • ولا • نكاح
المتعة • وهو ان يقول لامرأة اتمتع بك كذا مدة بكذا من المال • ولا • النكاح • الموقت • مثل
ان يتزوج امرأة بشهادة شاهدين عشرة ايام لم يقل والوقت لئلا يفهم منه عطفه على المتعة
فانه مع عدم معناه مخالف للهداية حيث قال والنكاح الموقت • برهنت • امرأة • عليه • اي على
رجل • انه تزوجها وقضي به ولم يكن تزوجها حل له وطئها ولها تمكينه في عكسه • هذا عند
ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف الاول وفي قوله الآخر وهو قول محمد يسعه الوطء وهو قول
الشافعي لان القاضي اخطأ الحجة اذ الشهود كذبة فصار كما اذا ظهر انهم عبيد او كفار ولابي
ما روي ان رجلا اقام بينة على امرأة انها زوجته بين يدي علي رض فقضى عليه بذلك فقالت
المرأة ان لم يكن لي منه بد فزوجني اياه فقال علي لبعض شاهدك زوجاك ولو لم ينفذ النكاح
لاجابها بما طلبت • لا يصح تعليق النكاح بالشرط • مثل ان يقول لابنته ان دخلت الدار زوجتك
فلانا وقال فلان تزوجتها فان التعليق لا يصح وان صح النكاح لما تقرر ان التعليق بالشرط
يختص بالاسقاطات المحضة التي يحلف بها كالطلاق والعتاق ولا يتعداها والنكاح ليس منها
ولا اضافته • الى امر • في المستقبل • مثل ان يقول في المحرم مثلا زوجتها فلانا في الصفر وقال
فلان قبلتها لا يصح النكاح • فيبطل الشرط دونه • اي دون النكاح • الا ان يكون • اي الشرط
كائنا • نقل في العمادية عن مجموع النوازل ان تعليق النكاح بشرط معلوم الحال يجوز ويكون
تحقيقا بان قال لآخر زوجني ابنتك فقال اني زوجتها من فلان فقد زوجتها منك وقيل
الآخر فظهر انه لم يكن زوجها ينعقد هذا النكاح لان التعليق بشرط كائن تحقيق فيكون تنجيزا
ويأتي تحقيقه في آخر البيوع ان شاء الله تع [illegible] الذي شرط صحة النكاح

في الصغير والمجنون والرقيق • لان علة الاحتياج اليه العجز وهو موجود فيهم ولما علم من كون الولي
شرط صحة النكاح في الصغير ونحوه عدم اشتراطه في صحة انعقاد نكاح اضدادهم فرع عليه قوله
فينعقد نكاح حرة مكلفة • اي عاقلة بالغة بكرا كانت او ثيبا • بلا ولي • فان للحرة المكلفة اذا
زوجت نفسها فعند ابي حنيفة وابي يوسف ينفذ وفي رواية عن ابي يوسف لا ينفذ الا بولي وعند محمد
ينفذ موقوفا على اجازة الولي وعند مالك والشافعي لا ينفذ • وله • اي للولي • الاعتراض
غير كفو • ان شاء فسخ وان شاء اجاز • ما لم تلد منه • واما اذا ولدت منه فليس للاولياء حق
الفسخ كيلا يضيع الولد بعدم مربيه كذا في الخانية والخلاصة ولكن ذكر في مبسوط شيخ الاسلام
ان المراة اذا زوجت نفسها من غير كفو فعلم الولي بذلك فسكت حتى ولدت اولادا ثم بدا له
ان يخاصم في ذلك فله ان يفرق بينهما لان السكوت انما جعل رضاء في حق النكاح في حق البكر
نصا بخلاف القياس كذا في النهاية • وروي عدم جوازه • رواه الحسن عن ابي حنيفة لان كثيرا
من الاشياء لا يمكن رفعه بعد الوقوع • وبه يفتى • لفساد الزمان • ورضاء البعض كالكل • اي
رضاء بعض الاولياء كرضاء كلهم حتى اذا عقد واحد منهم لم يقدر الباقي على فسخه • لو استوى
في الدرجة واما اذا كان بعضهم اقرب من العاقد فله فسخه • وقبضه • اي الولي • المهر ونحوه
اي نحو قبضه المهر كتجهيزها منه ومباشرة اسباب الوليمة • رضاء • لانه تقرير لحكم العقد وان
خاصم الولي الزوج في المهر والنفقة ففي القياس لا يكون رضاء وفي الاستحسان يكون ذكره
قاضيخان • لا سكوته • لان السكوت عن المطالبة محتمل فلا يجعل رضاء الا في مواضع مخصوصة
وليس هذا منها • لا تجبر بكر بالغة على النكاح • اي لا تنكح بلا رضاها بل تجبر الصغيرة عندنا
ولو ثيبا وتجبر البكر عند الشافعي ولو بالغة فالبكر الصغيرة تجبر اتفاقا والثيب البالغة
لا تجبر اتفاقا ثم عندنا كل ولي فله الاجبار وعند الشافعي ليس الا للاب والجد اب
الاب • فان استاذنها • اي البالغة • هو • اي الولي • نفسه او وكيله او رسوله او رسول
اي الولي • فقلت • بوصول خبر التزويج اليها • فسكتت او ضحكت غير مستهزئة • فان ضحكها
مستهزئة لا يكون رضاء واذا ثبتت فهو رضاء هو الصحيح كذا في النهاية • او بكت بلا صوت
كان اذنا بشرط ان تعلم الزوج • يعني ان سكوتها وما عطف عليه انما يكون اذنا منها اذا علمت
الزوج انه من هو ليظهر رغبتها فيه من رغبتها عنه حتى لو قال لها اريد ان ازوجك من رجل
فسكتت لا يكون رضاء لعدم العلم به ولو قال ازوجك من فلان او فلان وذكر جماعة فسكتت
فهو رضاء يزوجها اياشاء ذكره الزيلعي • لا المهر • اي عليها المهر ليس بشرط لان للنكاح
صحة بدونه وان كان المبلغ فضوليا يشترط فيه العدد او العدالة عند ابي حنيفة خلافا
لهما كذا • اي كما ان سكوتها المذكور اذن كذلك • اذا زوجها • الولي • عندها فسكتت
يكون سكوتها اذنا في الاصح • ذكره الزيلعي • واذا استاذنها غير الاقرب • اي الاجنبي
او ولي بعيد • فاذنها • لا يكون بالسكوت بل بالقول • لان هذا السكوت لقلة الالتفات
الى كلامه فلم يدل على الرضاء بخلاف الرسول فانه قائم مقام الولي • كالثيب • لقوله عم الثيب
تشاور ولان النطق لا يعد عيبا منها اذ قل الحياء بالممارسة فلا مانع من النطق وفي الكافي
اذا وجد فعل يدل على الرضاء فهو كالقول كتمكينها نفسها ومطالبتها مهرها ونفقتها لان الدلالة

تعمل

تعمل عمل الصريح وفي المحيط لو قبلت الهدية او خدمت الزوج او اكلت من طعامه لا يكون
رضاء • ويشترط • في استيذان غير الاقرب • اعلامها • اي المهر والزوج وقيل لا بد من
تسمية المهر في استيذان الاب والجد وغيرهما لان رغبتها تختلف باختلاف قلة الصداق وكثرته
والصحيح ان المزوج اذا كان ابا او جدا فذكر الزوج يكفي لانه لا ينقص عن المهر الا لغرض في قلة
وان كان غيرهما فلا بد من تسمية الزوج والمهر كذا في الكافي • الزائل بكارتها بوثبة او حيض او
جراحة او تعنيس • هو طول مكثها في اهلها بعد ادراكها حتى خرجت من عداد الابكار • او زنا بكر كما
اي لها حكم البكر في ان سكوتها رضاء • والقول لها ان اختلفا في السكوت • اي اذا قال الزوج
للبكر البالغة بلغك النكاح فسكتت وقالت بل رددت فالقول قولها لانه ينفي لزوم العقد وذلك
البضع والمراة تدفعه • وتقبل بينته على سكوتها وبالخلاف هي عند عدمها • اي بينة هذا عند ابي
حنيفة على عدم التخليف عنده في النكاح خلافا لهما • للولي انكاح الصغير والصغيرة ولو
كانت الصغيرة • ثيبا • خلافا للشافعي وقدم • بغبن فاحش • وهو ما لا يتغابن الناس فيه
بان زوج بنته الصغيرة ونقص من مهرها نقصانا فاحشا • او لغير كفو • بان زوج بنته
الصغيرة عبدا او زوج ابنه الصغير امة • ان كان • اي الولي • ابا او جدا • اب الاب خلافا
لهما فالخلاف فيما اذا كان الاب صاحيا ولو كان سكران لا يصح اتفاقا وكذا لو عرف منه
سوء الاختيار لطمعه او سفهه لا يصح اتفاقا وكذا لو عرف منه سوء الاختيار لهما ان ولايتهما
نظرية فاذا تضمن ضررا لا يجوز وله ان شفقتهما وافرة فالظاهر ان هذا الضرر يضمحل في مقابلة
قوله ان آخر من كون الزوج حسن الخلق والالفة وواسع النفقة والعفة والظاهر انهما
قصداها بالعقد فلا ضرر • والا • اي وان لم يكن الولي ابا او جدا فلا • اي لا يصح النكاح
بغبن فاحش او بغير كفو اتفاقا لفقد علة الصحة في الغير • ففي عدمها • اي عند الاب
والجد • اذا كان • ذلك العقد • بمهر المثل او كفو لزم • اي العقد ولا خيار لواحد منهما
بعد البلوغ • وفي • عقد • غيرهما • من الاولياء • خيار فسخ بالبلوغ او العلم بالنكاح
بعده • اي بعد البلوغ يعني اذا كانا عالمين قبل البلوغ بالعقد فلكل منهما الفسخ
عند البلوغ ان شاء اقام على النكاح وان شاء فسخ عند ابي حنيفة ومحمد والا فلكل منهما
الفسخ اذا علم بعد البلوغ قوله غيرهما يتناول القاضي والام حتى اذا زوج احدهما ثبت الخيار
هو الصحيح وعليه الفتوى كذا في الكافي • بشرط القضاء • يعني اذا اختار الصغير او الصغيرة
الفرقة بعد البلوغ لا يثبت الفرقة ما لم يفسخ القاضي النكاح بينهما • بخلاف خيار العتق •
حيث لا يحتاج فيه الى القضاء • و • بخلاف • خيار المخيرة • فانها اذا اختارت نفسها وقعت
الفرقة بلا قضاء • فيتوارثان قبله • اي اذا اشترط الفرقة بالقضاء ومات احدهما قبل القضاء
بلغ او لا ورثه الآخر لبقاء النكاح قبل القضاء • وسكوت البكر ههنا • اي عند البلوغ او العلم
بالنكاح بعد البلوغ • رضاء وخيارها لا يمتد الى آخر المجلس وان جهلت به • اي بالخيار فات
البكر اذا سكتت هنا بناء على انها لم تعلم ان لها الخيار يبطل خيارها ولا تعذر بالجهل وينبغي
ان تختار نفسها مع رؤية الدم وان رأته بالليل تختار بلسانها فتقول فسخت نكاحي وتشهد
اذا اصبحت وتقول رايت الدم الآن فان قالت الحمد لله اخترت نفسي على خيارها وان بعثت

خادمها حين حاضت فدعاشهرا فلم يتدر عليهم وهي في مكان منقطع لزمها النكاح ولم تعذر
ولو سألت عن اسم الزوج او عن المهر المسمى او سكتت على الشهود بطل خيارها ولو اختارت
واشهدت ولم تتقدم الى القاضي بشهرين فهي على خيارها كخيار العيب ذكره الزيلعي بخلاف
المعتقة • اي اذا اعتقت امة ولها زوج ثبت لها الخيار وان لم تعلم ان لها الخيار فجهلها
عذر لان خدمة المولى تمنع التعلم بخلاف الحرائر فان طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة
واما الصبي والصبية فاذا راهما يجب عليهما تعلم الايمان واحكامه او وجب على وليهما
التعليم ولا ينبغي ان يتركا سدى قال تعالى قوا انفسكم واهليكم نارا وامروا اولادكم بالصلوة اذا بلغوا سبعا واضربوهم
اذا بلغوا عشرا • وخيار الصغيرة • اي خيار المجلس للصغيرة • والثيب • اذا بلغاه لا يبطل
بلا صريح رضا • بان يقول رضيت او قبلت • او دلالة • بان يفعل ما يدل على الرضا كالتبذل
والمس واعطاء الغلام المهر وقبول الثيب المهر • ولا بقيامها عن المجلس • لان خيار البلوغ
ثبت بعدم الرضا لتوهم الخلل وما ثبت بعدم الرضا يبطل بالرضا الا ان سكوت البكر
رضاء فلا يمتد الى آخر المجلس فضلا عما وراءه ولا سكوت الغلام فلا يبطل خياره بالقيام
المستلزم للسكوت واما عدم بطلان خيار الثيب بقيامها عنه فلان خيار بلوغها لم يثبت بانتفاء
الزوج وهو ظاهر وما لم يثبت به لا يقتصر على المجلس فان التفويض هو المقتصر عليه كما سيأتي
في موضعه ان شاء الله تعالى • الولي في النكاح • لا التصرف في مال الصغير فانه للاب ثم لابيه
ثم لوصيهما ثم وثم • العصبة بنفسه • وهو ذكر يتصل بالميت بلا توسط انثى احترز به
عن العصبة بالغير كالبنت اذا صارت عصبة بالابن فلا ولاية لها على اختها المجنونة • وعن
العصبة مع الغير كالاخت مع البنت فلا ولاية لها على اختها المجنونة • على ترتيب الارث
اي يقدم الجزء وان سفل ثم الاصل وهو الاب والجد ابوه وان علا ثم الاخ لاب وام ثم الاخ
لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب ثم العم لاب وام ثم العم لاب ثم ابن العم لاب
وام ثم ابن العم لاب ثم المعتق فولي المجنونة الابن مع وجود الاب • والمجب • اي الابعد
محجوب بالاقرب • بشرط حرية وتكليف • فلا ولاية لعبد وصغير ومجنون على غيرهم
اذ الولاية على الغير فرع الولاية على النفس ولا ولاية لهم على انفسهم فلا ولاية لهم على
غيرهم • واسلام في حق مسلمة • ارادت التزوج وولد مسلم لقوله تعالى لن يجعل الله للكافرين
على المؤمنين سبيلا وكذا لا ولاية لمسلم على كافرة وينبغي ان يقال الا ان يكون المسلم
سيد امة كافرة او سلطانا ذكره الزيلعي • ثم • اي الولي بعد العصبة المذكورة • الام ثم الاخ
لاب وام ثم لاب ثم لام ثم ذو الرحم الاقرب فالاقرب ثم مولى الموالاة • وهو من لا وارث
له ووالي غير على انه ان جنى فارثه عليه وان مات فميراثه له • ثم السلطان • لقوله عليه السلام
السلطان ولي من لا ولي له • ثم قاض كتب في منشوره • اي مكتوبه المعطى من قبل السلطان
ذلك اي تزويج من لا ولي لها • للابعد • اي يجوز للولي الابعد • التزويج بغيبة الاقرب
غيبة منقطعة فسرها بعضهم بان يكون في بلد لا تصل اليه القوافل في السنة الا مرة
وهو اختيار القدوري وقيل ادنى مدة السفر يعني مسافة القصر اذ ليس لادنى مدة
السفر نهاية فاعتبر الادنى وهو اختيار القاضي ابي علي النسفي وسعد بن معاذ المروزي

وصدر الاسلام البزدوي والصدر الشهيد وعليه الفتوى كذا في الكافي • وقيل ما لم ينتظر
الكفو الخاطب الخير منه • اختاره الامام السرخسي حيث قال الاصح انه اذا كان في موضع لو انتظر
حضوره او استطلاع رأيه يفوت الكفو الذي حضر فالغيبة منقطعة والا فلا لان ولاية جبر
• ولا يبطل بعوده • يعني بعد ما ثبت الولاية للابعد اذا زوجها ثم حضر الاقرب ليس له ان يفسخ
لان العقد عقد بولاية تامة وقد حصلت القدرة على الاصل بعد حصول المقصود بالخلف
• اقر ولي صغيرا وصغيرة او وكيل رجل او امرأة او مولى العبد بالنكاح لم يصدقه واحد
منهم عند ابي حنيفة لكونه اقرارا على الغير الا ان يشهد الشهود على النكاح او يدرك الصغير
او الصغيرة فيصدقه او يصدق الوكيل او العبد وعندهما يصدق بلا شهود وتصديق صورته
ان يدعي عند القاضي رجل على اب الصغيرة انه زوجها منه واقر الاب به بين يدي القاضي
فانه لا يقضي بالنكاح ما لم يأت الزوج ببينة يشهدون على ما ادعاه ويغيب انسانا عن
الصغيرة حتى ينكر النكاح فيقيم عليه البينة او يدرك الصغيرة فتصدق الرجل والا
فلا يقضي بالنكاح • بخلاف الامة • فانهم اجمعوا ان المولى اذا اقر بنكاح امته بعد ما ادعى
رجل نكاحها يقضي بنكاحها بلا تصديق وبينة لانه مقر على نفسه لانه يملك نفس الجارية
وبضعها بخلاف العبد فانه يملك نفسه فقط لما فرغ عن الولي شرع في الكفو فقال • الكفاءة
هي لغة كون الشيء نظير آخر وهي • تعتبر • في النكاح بين الرجال والنساء للزوم النكاح
خلافا لمالك • نسبا • في العرب فان العجم ضيعوا انسابهم • قريش اكفاء • اي بعضهم كفو
البعض • والعرب • يعني ما سوى قريش • اكفاء • قبيلة بقبيلة وليسوا بكفو لقريش • والموالي
يعني العجم سموا بذلك لانهم نصروا العرب على قتال اهل الحرب والناصر يسمى مولى قال الله تعالى
وان الكافرين لا مولى لهم • اكفاء • رجل لرجل لا يعتبر نسبهم وليسوا بكفو العرب • وتعتبر
ايضا اسلاما فمسلم بنفسه ليس كفو الذي اب واحد فيه • اي الاسلام • والابوان فيه كالاب
يعني من كان له ابوان في الاسلام فهو كفو لمن له آباء فيه لان التعريف يقع بالابوين فلا يعتبر
الزائد • وتعتبر ايضا • حرية فعبد او معتق ليس كفو الحرة اصلية ولا معتق ابوه كفو الذات
ابوين حرين • وتعتبر ايضا • ديانة فليس فاسق كفو الصالحة او بنت صالح • وتعتبر ايضا
مالا وهو ان يكون مالكا للمهر والنفقة وهو المعتبر في ظاهر الرواية • فالعاجز عن المهر
المعجل والنفقة ليس كفو الفقيرة • اما المهر فلانه عوض بضعها فلا بد من تسليمه لان المراد
بالمهر قدر ما يتعارفوا تعجيله لان ما وراءه مؤجل عرفا واما النفقة فلان قوام الازدواج
وردوامها لا غنى في الاصح • قال شمس الائمة السرخسي وصاحب الذخيرة الاصح انه
لا يعتبر لان كثرة المال مذمومة في الاصل قال عليه السلام هلك المكثرون الا من قال بماله هكذا
اي تصدق به • فالقادر عليهما • اي المهر والنفقة • كفو لذات اموال • عظام لعدم العبرة
بالغنى • وتعتبر ايضا • حرفة • لان التفاخر يقع بها • فمثل حائك • كحداد وخفاف ونحوهما
ليس كفو المثل عطار • كبزاز • فالعطار والبزاز كفوان العجمي العالم كفو للعربي الجاهل لان شرف
العلم يقاوم شرف النسب • والعالم الفقير • اي غير الغني لما عرفت انه يجب ان يقدر على
المهر المعجل والنفقة • كفو للجاهل الغني • لما عرفت ان الغني غير معتبر • وللعلوي • لما عرفنا

ان شرف آدم بقاوم شرف النسب • والفروي للمد ... نقصت • اي تزوجت امراة
ونقصت • عن مهر مثلها للولي ان يتم المهر او يفرق • بينهما لانها الحقت العار بالاولياء لانهم
يفاخرون بمهر المثل ويعيرون بالنقصان فكان لهم حق الاعتراض • آخر • رجل يحسن
• بتزويج امراة فزوجه امة جاز • لان هذا الكلام صدر مطلقا فيجري على اطلاقه في غير
موضع التهمة كما اذا زوجه امة ولم يكن مانع كما اذا كانت تحته حرة واختين لا • يعني اذا زوجه
المامور اختين بعقد واحد لا يجوز اذ لا وجه الى الزام كليتهما لانه خلاف امره ولا الى الزام احدهما
بعينها لعدم الاولوية • ولا الى الزام احدهما لا بعينها لان النكاح لا يحتمل الاضافة الى المجهولة
لتعطله عما هو المقصود منه وهو الوطء لاستحالة وطء غير المعينة • زوجت نفسها من غائب •
بان قالت اشهدوا اني زوجت نفسي من فلان • فاجازه • اي اجاز الغائب التزويج ببلوغ خبره اليه
فان كان قبل رجوعه • اي عن طرف الغائب في المجلس • واحد • سواء كان فضوليا او وكيلا • جاز
النكاح • والا فلا • لان ما صدر عن المراة شطر العقد وشطره لا يتوقف على قبول ناكح غائب بل يتوقف
على القبول في المجلس ولو من فضولي ليتحقق صورة العقد • ويتوقف تمامه على اجازة الغائب
• يتولى طرفي النكاح • يعني الايجاب والقبول • واحد ليس بفضولي من جانب • ولا يشترط ان
يتكلم بهما بل الواحد اذا كان وكيلا منهما فقال زوجتها اياه • كان كافيا وله اقسام اما اصيل وولي
كابن العم تزوج بنت عمه الصغيرة او اصيل ووكيل كما اذا وكلت رجلا ان يزوجها نفسه او وليا
من الجانبين او وكيلا منهما او وليا من جانب ووكيلا من آخر ولا يجوز ان يكون فضوليا كما اذا كان
اصيلا وفضوليا او وليا من جانب وفضوليا من آخر او وكيلا من جانب وفضوليا من آخر او فضوليا
من الجانبين • اذنت • المراة • لرجل ان يزوجها فعقد • اي تزوج ذلك الرجل تلك المراة
لنفسه عند شاهدين جاز • النكاح لانه اذا تولى طرفيه لكونه غير فضولي من جانب فقوله زوجت
يتضمن الشطرين فلا يحتاج الى القبول • كذا ابن عم زوج بنت عمه من نفسه • اي يصح هذا التزويج
ايضا لكونه وليا ليس بفضولي من جانب • ولو وكلت رجلا بتزويجها لم يجز • لانها نصبته مزوجا
لا متزوجا • ... المهر • صح النكاح بلا تسمية وبنفيه لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ان
تبتغوا باموالكم فان الباء لفظ خاص معناه الالصاق فيدل قطعا على امتناع انكاح الا بابتغاء
وهو العقد الصحيح عن المال فان قيل الابتغاء ورد مطلقا من الالصاق بالمال في قوله تعالى فكلوا
مما طاب لكم والمطلق لا يحمل على المقيد عندنا وايضا محصل الاستدلال ان الله تعالى احل الابتغاء
الصحيح ملصقا بالمال فمقتضى هذا ان لا يكون الابتغاء المنفك عن المال صحيحا لا ان يكون
صحيحا وستوجبا لثبوت ما نفي او سكت عنه من المهر قلنا عن الاول ان المطلق يحمل على المقيد
عندنا ايضا اذا اتحد الحكم والحادثة ودخل المطلق والمقيد على الحكم المثبت كما تقرر في الاصول
وههنا كذلك وعن الثاني ان قوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن
فريضة دل على تحقق الطلاق بدون سبق فرض المهر وهو انما يترتب على النكاح الشرعي
فاذا صح النكاح بدون تسمية المهر وجب ان يحمل الآية المذكورة على ما حملناها عليه • واقله
• درهم عشرة دراهم فضة وزن سبعة • اي وزن كل عشرة سبعة مثاقيل سواء كانت مضروبة
او غير مضروبة فمن عشرة تبرا وان كانت قيمته اقل بخلاف نصاب السرقة ذكره الزيلعي

• وجبت • اي العشرة • ان سمي دونها • ووجب • الاكثر ان سمي • اي الاكثر • عند الولي • متعلق
بالوجوب • او الخلوة الصحيحة • وسيأتي بيانها • او موت احدهما • فانه ايضا مؤكد للمهر • ونصف
اي وجب نصف المسمى • بطلاق قبل الولي والخلوة • وجب • مهر المثل عند ما ذكر • من الوطء
والخلوة والموت • في الشغار • وهو ان يزوج كل من الرجلين بنته او اخته للآخر بشرط ان يزوجه
الآخر بنته او اخته فانه صحيح عندنا ولكل بضعها مهر المثل وانما سمي به لان الشغور هو الرفع والا
فكانهما بهذا الشرط رفعا المهر واخليا البضع عنه • ووجب مهر المثل ايضا • فيما لم يسم المهر • او بني
اذا لم يتراضيا على شيء والا • اي وان تراضيا على شيء • فذاك • الشيء هو الواجب • او سمي
عطف على لم يسم اي وجب مهر المثل فيما سمي • حمرا وخنزيرا او هذا المثل وحر او هذا العبد وحر
او ثوب او دابة لم يبين جنسها او تعليم القرآن او خدمة الزوج الحر لها سنة • لان المشروع
هو الابتغاء بالمال المتقوم والتعليم ليس بمال فضلا عن التقوم وكذا المنافع على اصلنا ولو تزوجها
على خدمة حر آخر فقيل لا يستحق الخدمة والصحيح انها تستحق وترجع على الزوج بقيمة خدمته
ولو كلفها على رعي الغنم او الزراعة لم يجز على رواية الاصل والصواب ان يسلم لها اجماعا استدلالا
بقصة موسى وشعيب وهم فان شريعة من قبلنا شريعة لنا اذا قصها الله تعالى او رسوله بلا انكار
كذا في الكافي • ولو كان الزوج • عبدا فالخدمة • اي فالواجب الخدمة فان خدمة العبد
ابتغاء بالمال لتضمنه تسليم رقبته ولا كذلك الحر • ومتعة • عطف على مهر المثل اي وجب متعة
لمفوضة • بكسر الواو هي التي زوجت بلا ذكر مهر او على ان لا مهر لها • طلقت قبل وطء وهي • اي المتعة
درع وخمار وملحفة لا تزيد على نصف • اي نصف مهر مثلها • ولو كان الزوج • غنيا ولا ينقص
عن خمسة • اي خمسة دراهم • ولو كان • فقيرا وتعتبر • اي المتعة • بحاله • لا بحالها قال صاحب
الهداية هو الصحيح عملا بالنص وهو قوله تعالى وعلى الموسع قدره وعلى المقتر قدره وقيل تعتبر
بحالها حكاه صاحب البدائع وفي الايضاح اشارة اليه وهو قوله تعالى بالمعروف وهذا القول اشبه بالفقه
كما قلنا في النفقة لانها لو اعتبرت بحاله وحده لتسوينا بين الوضيعة والشريفة في المتعة وذلك
غير معروف بين الناس بل هو منكر ذكره الزيلعي • وتستحب • اي المتعة • لمن سواها • اي سوى
مفوضة طلقت قبل وطء • الا من سمي لها • المهر وطلقت قبل وطء • فظهر ان المطلقات اربع طلقة
لم توطأ ولم يسم لها مهر فيجب لها المتعة ومطلقة لم توطأ وقد سمي لها مهر وهي التي لم يستحب لها
المتعة ومطلقة وطئت ولم يسم لها مهر ومطلقة وطئت وسمي لها مهر فهاتان يستحب لهما المتعة
سواء سمي لها مهر او لا لانه اوحشها بالطلاق بعد ما سلمت اليه المعقود عليه وهو البضع فيستحب
ان يعطيها شيئا زائدا على الواجب وهو المسمى في صورة التسمية ومهر المثل في صورة عدمها وان
يعطاها في صورة التسمية تاخذ نصف المسمى من غير تسليم البضع فلا يستحب لها شيء وفي صورة
عدم التسمية يجب المتعة لانها لا تاخذ شيئا وابتغاء البضع لا ينفك عن المال • ما فرض بعد العقد
او زيد لا ينصف • يعني اذا تزوجها ولم يسم لها مهرا او نفاه ثم تراضيا على تسمية وسمى لها بعد
العقد او تزوجها على مهر مسمى ثم زادها بعد ذلك ثم طلقها قبل الدخول لا ينصف المسمى بعد العقد
ولا الزائد على المسمى بعده بل يجب المتعة في الاول ونصف المسمى عند العقد في الثاني ويسقط
الزائد بالطلاق قبل وطء • متعلق بقوله لا ينصف وانما لم ينصف لانه تعيين للواجب بالعقد

او هو مهر المثل وذلك لا يتنصف فكذا ما نزل منزلته وانما سقط الزائد لكون الطلاق قبل الدخول
فان كل ما لم يتم بالعقد يبطله الطلاق قبل الدخول حتى لو كان بعد وجب الزيادة مع المسمى وصح
حطها اي حط المرأة من مهرها عنه اي عن زوجها لان المهر بقاء حقها والحط يلاقيه
حالة البقاء الخلوة مبتداء خبره قوله الا في كالوطي والمراد بها اجتماعهما بحيث لا يكون معهما ثالث
في مكان لا يطلع عليهما احد بغير اذنهما او لا يطلع عليهما احد لظلمة ويكون الزوج عالما بانها
امرأته بلا مانع وطء حسا او طبعا او شرعا الاول نحو مرض لاحدهما يمنع الوطي والثاني
نحو حيض ونفاس ولا ينافيه كونه مانعا شرعا ايضا والثالث نحو احرام لفرض او نفل
وصوم فرض وهو صوم رمضان كالوطي في كونها مؤكدة للمهر ولو كان الزوج مجبوبا او خصيا
او عنينا او صائم فرض في الاصح او صائم نذر في رواية والصلوة كالصوم فرضا ونفلا
اي لا تكون الخلوة صحيحة مع الصلوة الفرض كما في الصوم الفرض وتكون صحيحة مع الصلوة النفل
كما في الصوم النفل وتجب العدة في الكل اي كل ما ذكر من اقسام الخلوة صحيحة كانت او فاسدة
احتيالا لما لو توهم الشغل قبضت الف المهر فوهبته له وطلقت قبل وطي رجع بنصفه يعني تزوج
امرأة على الف فقبضتها ووهبتها له ثم طلقها قبل الدخول رجع عليها بخمسماية اذ لم يصل الى الزوج
عين ما استوجبه بالطلاق قبل الدخول لانه يستحق به نصف المهر والمقبوض ليس بمهر بل عوض عنه
لان المهر دين في الذمة والمقبوض عين فصار هبة المقبوض كهبة مال آخر وحق الزوج في سلامة
نصف المهر ولم يسلم فله ان يرجع وكذا اذا كان المهر مكيلا او موزونا آخر في الذمة لانه ايضا
دين غير عين وان لم تقبضه او قبضت نصفه فوهبت الكل او ما بقي او عرض المهر قبل القبض
او بعده فلا يعني ان وهبت قبل ان تقبض شيئا منها ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع الزوج عليها
بشيء اذ سلم له عين ما استحقه بالطلاق قبل الدخول فلا يستوجب عليها شيئا آخر غاية ان هذه
السلامة حصلت بسبب آخر غير الطلاق ولا يبالي باختلاف الاسباب عند سلامة المقصود وكذا
لو قبضت خمسماية ثم وهبت الالف كله المقبوض وغيره او وهبت الباقي في ذمة الزوج ثم طلقها
قبل الدخول لم يرجع عليها بشيء ايضا اذ وصل اليه عين ما يستحقه كما مر ولو قبضت الكل من الالف
كستماية ووهبت له الباقي ثم طلقها قبل الدخول فعنده يرجع عليها بمائة وعندهما بثلثماية ولو قبضت
بدل من النصف مأتين مثلا لا يرجع بشيء عليها عنده وعندهما يرجع بمائة وكذا لو تزوجها على مائتين
بالتعيين كالعرض فوهبت له نصفه او كله فقبضته او لا ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع عليها بشيء لان
حقه سلامة نصف المقبوض بلا عوض من جهتها بالطلاق قبل الدخول وقد وصل اليه لانه تمما
يتعين فكان الموهوب عين المهر فسلم له مقصوده بكل حال فلا يرجع بشيء نكحها بالف على ان
لا يخرجها من مقامها او لا يتزوج عليها او نكحها على الف ان اقام بها وعلى الفين ان اخرجها
فان وفى اي فيما نكحها على ان لا يخرجها او لا يتزوج عليها واقام اي فيما نكحها بالف ان اقام
وبالفين ان اخرج فلها الالف والا فمهر المثل اما الالف في صورة الوفاء ومهر المثل في صورة الوفاء
عدمه فلان المسمى صلح للمهر وقد تم رضاها به واما مهر المثل في عدمه فلانه سمى مالها فيه نفع
فعند فواته يعدم رضاها بالالف فيكمل مهر مثلها هذا عند ابي حنيفة فعنده الشرط الاول
صحيح لا الثاني وعندهما الشرطان صحيحان وعند زفر فاسدان لكن لا يزاد المهر في

المسئلة

المسئلة الاخيرة وهي قوله بالف ان اقام فانه اذا اخرجها وجب مهر المثل لكنه اذا كان اكثر من
الفين لم يجب الزيادة وان كان اقل من الالف يجب الالف ولا ينقص منه شيء لاتفاقهما على ان المهر
لا يزيد على الفين ولا ينقص عن الف نكح بهذا العبد او بهذا العبد واحدهما او كس اي
اقل قيمة من الآخر حكم مهر المثل اي يجعل مهر المثل كما فان كان اقل من اوكسهما فلها الاوكس وان كان
اكثر من ارفعهما فلها الارفع وان كان بينهما فلها مهر المثل وهذا عند ابي حنيفة وعندهما لها الاوكس
في ذلك كله فان طلقت قبل وطي فنصف الاوكس اي فلها نصف الاوكس في ذلك كله بالاجماع
امهر عبدين واحدهما حر فمهرها العبدان ساوى عشرة والاكمل لها العشرة ذكره الزيلعي شرط
البكارة ووجدت ثيبا لزمه الكل اي كل المهر ولا عبرة بالشرط صح امهارفرس وثوب هروي وان لم
يبالغ في وصفه ومكيل وموزون بين جنسه لا صفته ورزم الوسط او قيمته وان بينها اي
صفته ايضا اي كما بين جنسه فالموصوف اي اللازم هو ويجب في النكاح الفاسد بالوطي
لا الخلوة مهر المثل يعني ان مهر المثل في النكاح الفاسد انما يجب بالوطي لان المهر انما يجب بمقابلة
منافع البضع لا بمجرد العقد ولا بالخلوة لوجود المانع من صحتها وهو الحرمة فان الخلوة انما اقيمت
مقام الوطي للتمكن منه ولا تمكن مع الحرمة ولهذا لا يجب بها حرمة المصاهرة ولا العدة ولكل منهما
فسخه بغير محضر من صاحبه وقيل ليس له ذلك بعد الدخول الا بحضرة من صاحبه كما في البيع
الفاسد بعد القبض ولا يزاد على المسمى اي ان زاد مهر مثلها على المسمى لم يعتبر الزيادة عليه
لرضاها بما دونها وان كان اقل من المسمى وجب مهر المثل لعدم صحة التسمية بخلاف البيع لانه
مال متقوم في نفسه فيقدر بدله بقيمته وان لم يكن المهر مسمى او كان مجهولا وجب بالغا ما بلغ
اتفاقا ذكره الزيلعي والعلة تجب للحاقها للشبهة بالحقيقة في موضع الاحتياط وتحرزا عن اشتباه
النسب ويعتبر ابتداؤها من وقت التفريق لا من اخر الوطيات هو الصحيح لانها تجب باعتبار
شبهة النكاح ورفعها بالتفريق والنسب يثبت لانه مما يحتاط في اثباته احياء للولد فيترتب
على الثابت من وجه وتعتبر مدة النسب من الوطي فان كان من وقت الوطي الى وقت الوضع
ستة اشهر يثبت وان كان اقل لا هذا عند محمد وبه يفتي وعند ابي حنيفة وابي يوسف يعتبر من
وقت النكاح كما في النكاح الصحيح ومهر مثلها في اصطلاح الفقهاء مهر مثلها اي مهر امرأة مماثلة
من قوم ابيها لان الانسان من جنس قوم ابيه وقيمة الشيء انما تعرف بالنظر الى قيمة جنسه ولا يعتبر
باتها الا ان تكون من قوم ابيها كان تكون بنت عمها وبين ما فيه المماثلة بقوله سنا وجمالا ومالا
وعقلا وديانة وبلدا بان تكونا من بلد واحد وعصرا وبكارة وثيوبة وعفة ذكرها في الهداية
وعلما وادبا وكمال خلق ذكر هذه الثلثة الزيلعي وفي المنتقى يشترط ان يكون المخبر بمهر المثل
رجلين او رجلا وامرأتين ولفظ الشهادة فان لم يوجد شهود فالقول للزوج بيمينه فان لم يوجد
فمن الاجانب اي ان لم يوجد من قبيلة ابيها من هي مثلها يعتبر مهر مثلها من الاجانب من قبيلة
هي مثل قبيلة ابيها صح ضمان الولي مهرها لانه من اهل الالتزام وقد اضافه الى ما يقبله فيصح
ولو كانت صغيرة لانه جعل نفسه زعيما والزعيم غارم وانما قال له دفعا لتوهم انها اذا كانت صغيرة
فطالب المهر ليس الا وليها فيلزم كون الواحد مطالبا ومطالبا لكن لا عبرة لهذا الوهم لان حقوق العقد
هنا راجعة الى الاصيل والولي سفير ومعبر بخلاف البيع فان الاب اذا باع مال الصغير لا يجوز

ن يضمن الثمن بان المفوض راجعة الى العاقد • وتطالب المراة اياشاءت • من زوجها ووليها
عتبار ايسائر الكفالات • وان ادي • اي الولي • رجع على الزوج ان امره • اي الزوج الولي
به كما هو الرسم في الكفالة • لها منعه • اي يجوز للمراة ان تمنع زوجها • من الوطي والتمتع بها بعد وطي
او خلوة رضيتها • اي ان وطئها او خلا بها برضاها وهذا الدفع انما اذا رضيت بالوطي او الخلوة
لم يبق لها حق المنع لانها سلمت اليه المعقود عليه فلا يكون لها حق الاسترداد ووجه الدفع ان كل وطيء
معقود عليها فتسليم البعض لا يوجب تسليم الباقي • لاخذه • متعلق بالمنع • ما بين تعجيله • من المهر
كلا او بعضا • واخذ قدر ما يعجل بمثلها • من مهر مثلها • عرفا • غير مقدر بالربع او الخمس ان لم يؤجل
كله • وان اجل كله او عجل بعض على ما شرطا حتى كان لها ان تحبس نفسها الى استيفاء كله فيما اذا
عجل كله وليس لها ان تحبسها اذا اجل كله لان التصريح اقوى من الدلالة • والنفقة • عطف على
قوله منعه اي لها النفقة بعد المنع • والسفر والخروج • من بيت زوجها • للحاجة ولها زيادة عليها
بلا اذنه • متعلق بقوله والسفر • ما لم تقبضه • اي المهر لان حق الحبس لاستيفاء المستحق وليس
له حق الاستيفاء قبل الايفاء • ويسافر بها • بلا رضاها • بعد ادائه • اي اداء ما بين تعجيل
او قدر ما يعجل لمثلها القوله تع اسكنوهن من حيث سكنتم • وقيل لا • اي لا يسافر بها الى بلد
غير بلدها لان الغريب يؤذي • وبه يفتى • افتى به الفقيه ابو الليث واختاره ابو القاسم الصفار
ومن بعده • وينقلها فيما دون مدته • اي مدة السفر اتفاقا اذ في قرى المصر القريبة لا يتحقق
الغربة اعلم ان المهر المذكور هنا ما تعورف تعجيله حتى لا يكون لها ان تحبس نفسها فيما تعورف
تاخيره الى الميسرة او الموت او الطلاق لان المتعارف كالمشروط وذلك يختلف باختلاف البلدان
والازمان والاشخاص هذا اذا لم ينصا على التعجيل او التاجيل اما اذا نصا على تعجيل جميع المهر
او تاجيله فهو على ما شرطا كما مر ذكره الزيلعي • اختلفا في المهر فبي اصله يجب مهر المثل • يعني قال
احد الزوجين لم يسم مهر وقال الاخر سمي فان اقام البينة قبلت والا يستحلف المنكر فان نكل
يثبت دعوى التسمية وان حلف يجب مهر المثل قال صدر الشريعة واما عند ابي حنيفة ينبغي ان لا
لانه لا يحلف في النكاح عنده فيجب مهر المثل اقول فيه بحث لان هذه ليست مسئلة النكاح بل هي
مسئلة المهر وفيها الحلف بالاجماع والعجب ان المصنف قال في اوائل كتاب الدعوى وكذا في النكاح
اذا ادعت مهرها وقال الشارح ثم اي اذا ادعت المراة النكاح وطلبت المال كالمهر والنفقة
فانكر الزوج يحلف فان نكل يلزم المال فاذا صح ذلك لم يصح ما ذكر هنا • وفي قدره • اي ان
كان اختلافهما في قدره فادعى انه تزوجها بالف وادعت انه بالفين • حكم مهر المثل • في • ان
قام النكاح فالقول لمن شهد له مهر المثل بيمينه • اي ان كان مهر المثل مساويا لما تدعيه الزوج
او اقل منه فالقول له مع يمينه وان كان مساويا لما تدعيه المراة او اكثر منه فالقول لها مع
يمينها • واي برهن قبل • سواء شهد مهر المثل له او لها لان المراة تدعي الزيادة فان اقامت بينة
قبلت وان اقامها الزوج قبلت ايضا لان البينة تقبل لرد اليمين كما اذا اقام المودع البينة
على رد الوديعة الى المالك تقبل • وان برهنا فبينة من لا يشهد له • اي تقبل بينتها ان شهد
مهر المثل له وبينته ان شهد لها لان البينات شرعت لاثبات خلاف الظاهر واليمين لابقاء
الاصل والاصل في النكاح كونه بمهر المثل فمن ادعى خلافه فبينته اولى • وان كان • مهر المثل

بينهما

بينهما مخالفا فان حلفا او برهنا فنفي • اي بمهر المثل وان برهن احدهما قبل برهانه وان حلفت
قبل لو طلب عطف على قوله ان قام النكاح • حكم متعة المثل • اي ان كان متعة المثل مساوية لنصف ما يدعيه
الرجل او اقل منه فالقول له وان كانت مساوية لنصف ما تدعي المراة او اكثر منه فالقول لها واي اقام
بينة قبلت فان اقاما فبينتها ان شهد له وبينته ان شهد لها • وان كانت • اي متعة المثل • بينهما
مخالفا وبعلا • اي بعد التحالف • وجبت • اي متعة المثل • وموت احدهما كموتهما كما • اي الجواب فيه
كالجواب في حال حيوتهما حال قيام النكاح في الاصل والقدر لان مهر المثل لا يسقط اعتباره بموت
احدهما الا يرى ان المفوضة مهر المثل اذا مات احدهما • وبعد موتهما ففي • الاختلاف • في القدر القول
لورثته • عند ابي حنيفة ولا يحكم مهر المثل لان اعتباره يسقط عنه بعد موتهما • وفي الاختلاف
في اصله القول لمنكر التسمية عنده • ولا يقضي بشيء الا ان يقوم بينته على مهر مسمى اذ لا حكم لمهر المثل
عنده بعد موتهما كما مر • وعندهما تقضي بمهر المثل • كما في حال الحيوة وبه يفتى قال مشايخنا هذا كله اذا لم
تسلم نفسها فان سلمت ثم وقع الاختلاف في الحيوة وبعدها فانه لا يحكم مهر المثل بل يقال لها اما
ان تقري بما اخذت والا حكمنا عليك بالمتعارف في المعجل ثم يعمل في الباقي كما ذكرنا لانها لا تسلم
نفسها الا بعد قبض شيء من المهر عادة ذكره الزيلعي • بعث اليها شيئا • ثم اختلفا • فقالت هدية وقال
مهر فالقول له • مع يمينه ان لم يكن لها بينة لانه المملك فكان اعرف بجهة التمليك كما لو انكر التمليك
اصلا وكما اذا قال اودعتك هذا الشيء فقالت بل وهبته لي ولان الظاهر شاهد له لان اداء المهر
واجب والاهداء تبرع والظاهر انه يسعى في اسقاط الواجب عن ذمته • الا فيما هيء للاكل
فان الطعام المهيء للاكل كالخبز واللحم المشوي لا يكون مهرا بحال لان الظاهر يكذبه فالقول فيه
قولها فاما سائر الاموال فقد تكون مهرا وقد تكون هدية فاليه البيان خطب بنت رجل وبعث
اليها شيئا • ولم يزوجها ابوها فما بعث للمهر يسترد • اي عينه • قائما • وان تغير بالاستعمال لانه
مسلط عليه من قبل المالك فلا يلزم في مقابلة ما انتقص باستعماله شيء • او قيمته هالكا • لانه
معاوضة ولم تتم فجاز الاسترداد • ولكن اكل ما بعث هدية وهو قائم دون الهالك • المستهلك
لان فيه معنى الهبة رجل زوج ابنته وجهزها فماتت فزعم ابوها ان ما دفع اليها من الجهاز امانة
وانه لم يهبه لها وانما اعاره منها فالقول قول الزوج وعلى الاب البينة لان الظاهر شاهد
للزوج لان في الظاهر ان الاب اذا زوج ابنته يدفع اليها بطريق التمليك والبينة الصحيحة
في ذلك ان يشهد عند التسليم الى البنت اني انما اعطيت هذه الاشياء لابنتي عارية او يكتب نسخة
معلومة وتشهد الابنة على اقرارها ان جميع ما في هذه النسخة ملك والدي عارية منه في يدي لكن
هذا يصلح للقضاء لا للاحتياط لجواز انه اشترى هذه الاشياء في حالة الصغر فبهذا الاقرار لا يصير
للاب فيما بينه وبين الله تع والاحتياط ان يشتري ما في هذه النسخة بثمن معلوم ثم ان البنت تبرئه
عن الثمن كذا في العمادية • نكح ذمي ذمية او حربي حربية ثم • اي في دار الحرب • بينة • او دم
او نحوها • او بلا مهر • يحتمل نفي المهر ويحتمل السكوت عنه وفي كل منهما يرجع الى اعتقادهم • وهو
اي والحال ان النكاح في هذه الصور • جائز عندهم فوطئت او طلقت قبله • اي قبل الوطي • او مات
الزوج عنها • فلا مهر لها • اي النكاح صحيح ولا يجب المهر هذا عند ابي حنيفة وهو قولهما في الحربيين
واما في الذميين فلها مهر مثلها ان دخل بها او مات عنها والمتعة ان طلقها قبل الدخول بها وهو قول

انتا في ايضا وقال زفر لها مهر المثل في الحربيين ايضا لان الخطاب عام والنكاح لم يشرع بغير مال
ولهما ان اهل الحرب غير ملتزمين احكام الاسلام وولاية الالزام منقطعة لتباين الدارين بخلاف
اهل الذمة وان احكام الاسلام جارية عليهم ولابي حنيفة ان المهر حق الله تع والكافر غير مخاطب
به بخلاف سائر الاحكام فصح النكاح لانا امرنا ان نتركهم وما يدينون ولم يجب المهر لما ذكر وان
نكحها بخمر او خنزير معين فاسلما او اسلم احدهما فلها هو اي المعين وفي غير المعين قيمة الخمر
فيها اي في الخمر يعني اذا كان المسمى خمرا ومهر المثل فيه اي في الخنزير لان الخمر عندهم مثلي
كالخل عندنا فلا يحل اخذها فايجاب القيمة يكون اعراضا عن الخمر واما الخنزير فمن ذوات القيم
عندهم كالشاة عندنا فايجاب القيمة لا يكون اعراضا فيجب مهر المثل اعراضا عن الخنزير

وقف نكاح القن الرقيق هو المملوك كلا او بعضا والقن هو المملوك كلا
والمكاتب والمدبر والامة وام الولد باذن المولى متعلق بقوله وقف وهذه العبارة احسن من عبارة
الكنز وهي لم يجز نكاح العبد لانه جائز لكنه موقوف ان اجاز اي المولى نفذ اي النكاح
وان رد بطل وان نكحها اي بالاذن فالمهر والنفقة عليهم اي على القن وغيره وبمن هم
يسقطان اي المهر والنفقة لفوات محل الاستيفاء والمهر على القن بعد العتق ان كان
المهر بغير الاذن وان كان به اي بالاذن تعلق المهر برقبته اي القن دفعا للضرر
عنها فان ذمته ضعيفة فلو لم يتعلق برقبته لتضررت بخلاف ما اذا تزوجت بالاذن مولاه
ودخل بها حيث لا يباع به بل يطالب بعد العتق كالزمه الدين باقراره فيباع فيه اي المهر
فان لم يف بثمنه لم يبع ثانيا بل طولب بباقيه بعد العتق لانه بيع لجميع المهر ويباع فيها
اي النفقة مرارا لانها تجب ساعة فساعة فلم يقع البيع بالجميع هذا اذا تزوج العبد باجنبية واما
اذا زوجه المولى امته فاختلف المشايخ فيه منهم من قال يجب المهر ثم يسقط لان وجوبه حق الشرع
ومنهم من قال لا يجب لاستحالة وجوبه للمولى على عبده لاقتضائه ايجابا له عليه اقول يؤيد القول
الثاني ان النص المفيد لوجوب المهر لا يتناول العبد وهو قوله تع واحل لكم ما وراء ذلكم ان
تبتغوا باموالكم فان هذا خطاب لارباب الاموال والعبد ليس بمالك للمال والآخر ان اي الكتابة
والمدبرة يسعيان في المهر والنفقة لانهما لا يحتملان النقل من ملك الى ملك مع بقاء الكتابة
والتدبير وبكسبه عطف على قوله برقبته بعدما فضل كسبه من دين التجارة فان دينها
مقدم على دين المهر ان ثبت المهر باقرار المولى وان ثبت بالبينة تساوي المراة
الغرماء في مهرها كذا في التحفة قوله اي قول المولى لعبده الذي تزوج بلا اذنه طلقها رجعية اجازة
لان الطلاق الرجعي لا يكون الا في نكاح صحيح فيكون اجازة لا قوله طلقها او فارقها اي
لا يكون اجازة لاحتمالهما الرد لان رد هذا العقد وتثاركه يسمى طلاقا ومفارقة وهو الابن بحال
العبد المتردد او مراد في نكاح الحمل عليه اولى والاذن للعبد بالنكاح يتناول الفاسد ايضا
اي كما يتناول الصحيح هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يتناول الفاسد وثمرة الخلاف تظهر في امرين ذكر الاول
بقوله فيباع لمهرها ان وطئها يعني اذا تزوج امراة نكاحا فاسدا ودخل بها لزم العقد عنده في
الحال فيباع فيه وعندهما لا يطالب الا بعد العتق وذكر الثاني بقوله ولو نكحها ثانيا او اخرى بعد
ولو صحيحا وقف على الاذن يعني اذا تزوج امراة نكاحا فاسدا ودخل بها ينتهي الاذن عند

لا عندهما حتى لو نكحها ثانيا او نكح اخرى بعدها صحيحا نفذ عندهما ولم ينفذ عنده بل وقف على الاذن
زوج عبده المأذون امة يوطأ مثلها وساوت المرأة مهرها اي مهر مثلها العبد في مهر مثلها اما صحة
النكاح فلانه يستبقي على ملك الرقبة فيجوز تخصيصه له واما المهر فلانه لزمه حكما بسبب لا مرد له وهو صحة
النكاح لانه غير مشروع بلا مهر في مثل هذه الصورة ولو زوجه المولى على الكل من مهر المثل فالزايد يطالب
به بعد استيفاء الغرماء كذا في الصحة مع دين المهر من زوج امته لا يجب عليه التبوئة وهما يخلي
بينها وبين زوجها ولا يستخدمها مصدر بتاء تنزيلا وبرات له منزلا اذا هيأت له منزلا والمولى
وان لم يهيئ له منزلا يسند اليه التبوئة لتمكنه منها واذا لم يجب فتخدمه اي الجارية مولاها وانما لم
يجب لان حق المولى اقوى من حق الزوج لانه يملك ذاتها ومنافعها بخلاف الزوج ولو وجب التبوئة
لبطل حقه في الاستخدام وحق الزوج في الوطي لا يبطل بالاستخدام اديطاء الزوج ان ظرفها لكن
يجب بها اي بالتبوئة النفقة والسكنى على الزوج لان ذلك جزاء الاحتباس وصح الرجعة
بوطئها اي ان اراد استخدامها بعد التبوئة فله ذلك لان حقه لا يسقط بها كما لا يسقط بالنكاح
وسقطت النفقة به اي بالرجوع لما قررناه جزاء الاحتباس فاذا زال سقطت ولو خرمنه بلا
استخدام لا اي لو خرمت المولى بلا استخدامه بعد التبوئة لا يسقط النفقة عن الزوج وله اجبار
عبده وامته على النكاح معنى الاجبار هنا نفاذ نكاحه عليهما بلا رضاهما وعند الشافعي لا اجبار
في العبد وهو رواية عن ابي حنيفة وابي يوسف وانما جاز لانه مملوك رقبة ويدا فيملك عليه من تقرن
به صيانة ملكه ويسقط المهر بقتله اي المولى امته قبل الوطي متعلق بالقتل هنا عند ابي حنيفة
وقالا لا يسقط اعتبارا بموتها حتف انفها فان المقتول موت باجله ولابي حنيفة ان المولى اتلف المعقود
عليه قبل قبضه بوصول الزوج اليها فلا يجب عليه شيء ليأخذه المولى كما لو باعها وذهب بها المشتري
من المصر واعتقها قبل الدخول فاختارت الفرقة او عيبها بموضع لا يصل اليها الزوج والقتل
جعل اتلافا في حق احكام الدنيا حتى وجب القصاص والدية والحرمان من الارث كذا في الهداية
والكافي وغيرهما وقال صدر الشريعة لانه عجل بالقتل اخذ المهر فيجوز بالحرمان اقول فيه بحث
لان علة سقوط المهر لو كان حرمان المولى من الارث لكونه قاتلا لزم ان لا ياخذ المهر اذا قتلها بعد
الدخول وقد قال بعده هذا وانما قال قبل الوطي لان بعد الوطي المهر واجب في الصورتين لا اي
لا يسقط المهر بقتل الحرة نفسها قبله اي قبل الوطي خلافا لزفر هو يقول انها فوتت المبدل
قبل التسليم فيفوت البدل كقتل المولى امته ولنا ان جناية المرء على نفسه غير معتبرة اصلا في احكام
الدنيا ولهذا اذا قتل نفسه يغسل ويصلى عليه وله اي للمولى الاذن في العزل لا للامة لانه منع
عن حدوث الولد وهو حق مولاها وخيرت امة ومكاتبة وكذا مدبرة وام ولد عتقت ولو
كانت تحت حر سواء كان النكاح برضاها او لا فان كانت تحت العبد فلها الخيار اتفاقا دفعا للضرر
وهو كون الحرة فراشا للعبد وان كانت تحت الحر ففيه خلاف الشافعي نكح عبد بلا اذن فعتق
نفذ النكاح وكذا لو باعه فاجاز المشتري كذا في النهاية كذا الامة اذا زوجت نفسها بلا اذن
مولاها ثم عتقت نفذ نكاحها لانهما من اهل العبارة وامتناع النفوذ لحق المولى وقد زال للخيار
لو تزوجت بعد العتق فلو وطئ اي الزوج الامة قبله اي قبل العتق فالمسمى من المهر

وان كان ازيد من مهر مثلها • له • اي للمولى • او • ولي • بعده • اي بعد العتق • فلها • اي المسمى للامة
يعني ان تزوجت بلا اذنه على الف ومهر مثلها مائة مثلا فدخل بها زوجها ثم اعتقها سيدها فالالف
للمولى لانه استوفى منفعة مملوكة له فوجب البدل له وان لم يدخل بها حتى اعتقها فالمهر لها لانه
استوفى منفعة مملوكة لها فوجب البدل لها اعلم ان من لا يملك اعتاق العبد لا يملك تزويجه
بخلاف الامة فالاب والجد والولي والقاضي والوصي والمكاتب والشريك المفاوض يملكون تزويجه
لامة لا العبد والعبد الماذون والصبي الماذون والشريك شركة عنان لا يملكون تزويجها ايضا
• من ولي امة ابنه فولدت • منه فادعاه • ثبت نسبه وهي ام ولده وعليه قيمتها لا مهرها • اي
عقرها ولا قيمة الولد سواء ادعى الاب شبهة او لا صدقه الابن فيه او لا وانما يثبت النسب اذا كانت
في ملك الابن من وقت العلوق الى وقت الدعوة لان الملك انما يثبت بطريق الاستناد الى وقت
العلوق فيستدعي قيام ولاية التملك من وقت العلوق الى وقت الدعوة وذلك لان للاب ولاية
تملك مال الابن عند الحاجة الى صيانة نفسه لقوله عم انت ومالك لابيك وماؤه جزؤه فوجب
صونه عن الضياع بمال الابن وذا بتملك جارية لتصحيح فعل الاستيلاد لانه اذا خلا عن الملك
لغا واذا تملكها عقر قيمتها لابنه لان حاجته ليست بكاملة لانها ليست من ضرورات البقاء و
ولهذا لا يجبر على ان يعطي اباه امة يستولدها فلقيام الحاجة اوجبنا له التملك ولعدم الضرورة
اوجبنا القيمة صيانة لمال الولد ولم يجب العقر لان الوطء وقع في ملكه ولم يضمن قيمة الولد لانه انعلق
حرا لاستناد الملك الى ما قبل الاستيلاد • كذا • اي كالاب • الجد • في الاحكام المذكورة • بعد
موته • اي موت الاب • ولو زوجها • اي الابن جاريته • اباه • فولدت منه • لم تصر ام ولد • لان
انتقالها الى ملك الاب لصيانة ماله وقد صار مصونا بدونه فلا حاجة اليه • ويجب المهر • للتزوج
بالنكاح • لا القيمة • لعدم ملك الرقبة • وولدها حر • لانه اخاه ملكه فعتق عليه حرة فان قال لمولى
زوجها اعتقه عني بالف فاعتق فسد النكاح • وكذا لو قال رجل تحته امة لمولاها اعتقها عني بالف
ففعل عتقت الامة وفسد النكاح ويسقط في المسئلة الاولى المهر لاستحالة وجوبه على عبدها
ولا يسقط في الثانية وعند زفر لا يفسد النكاح لعدم الملك وتحقيق الخلاف ان البدل اذا ذكر
ثبت الملك بالاقتضاء عندنا فصار كما لو قال بعه مني بكذا ثم اعتقه عني وقول المولى اعتقت بمنزلة
قوله بعتك منك واعتقته عنك فاذا ثبت الملك اقتضاء فسد النكاح وزفر لا يقول بالاقتضاء فلا يثبت
الملك فلا يفسد النكاح عنده وتمام تحقيقه في الاصول • والولاء لها ويتبع عن كفارتها ان نوت •
كونها بعتقه • ولو تركت • الحرة البدل • اي لا تقول بالف • لم يفسد النكاح لعدم الملك • والولاء
له • لانه المعتق هذا عند ابي حنيفة ومحمد ثم لما فرغ عن نكاح الرقيق شرع في نكاح الكافر فقال
• اسلم المتزوجان بلا شهود او في عدة كافر معتقدين ذلك اقرا عليه ولو كانا • اي المتزوجان
اللذان اسلما • محرمين او اسلم احد المحرمين او ترافعا • اي عرضا امرهما الينا وهما على الكفر فرق
بينهما • لعدم المحلية للحرمية وما يرجع الى المحل يستوي فيه الابتداء والبقاء بخلاف ما مر
وعرضوا احدهما لا • اي لا يفرق اذ عرضوا احدهما لا يبطل حق الآخر لعدم التزامه احكام الاسلام
وليس لصاحبه ولاية الزامه بخلاف ما اذا اسلم لان الاسلام يعلو ولا يعلى • الولد يتبع خير الابوين
دينا • فان كان احدهما مسلما فالولد مسلم او كتابيا والآخر مجوسيا فهو كتابي لانه انظر له وهذا اذا لم

يختلف الدار بان كانا في دار الاسلام او في دار الحرب او كان الصغير في دار الاسلام والاسلام
الوالد في دار الحرب لانه من اهل دار الاسلام حكما واما اذا كان الولد في دار الحرب والوالد في
دار الاسلام فاسلم لا يتبعه ولده ولا يكون مسلما اذ لا يمكن ان يجعل الولد من اهل دار الحرب
بخلاف العكس ذكره الزيلعي • والمجوسي ومثله • كالوثني وسائر اهل الشرك • شر من الكتابي
اذ له دين سماوي دعوي ولهذا يقر كل ذبيحته ويجوز نكاح نسائهم للمسلمين فكان المجوسي
شرا حتى اذا ولد بينهما ولد يكون كتابيا تبعا • وفي اسلام احد الزوجين المجوسيين او ارتداده
الكتابي يعرض الاسلام على الآخر فان اسلم فهي له والا فرق بينهما • بعد الاباء هذا احسن من
قول الكنز اذا اسلم احد الزوجين يعرض الاسلام على الآخر لانه يستقيم في المجوسيين اذ باسلام
احدهما مطلقا يفرق بينهما بعد الاباء واما اذا كانا كتابيين فان اسلمت يعرض عليه الاسلام وان
اسلم لم يعرض لها لجواز تزوجها للمسلم ابتداء وكذا اذا كانت كتابية والزوج مجوسي فاسلم لما ذكرنا
وابائه • طلاق لا اباؤها • يعني اذا فرق القاضي بينهما فان كان الاباء من طرف الرجل كان
التفريق طلاقا وان كان من طرف المراة كان فسخا لا طلاقا لان الطلاق من الرجال لا النساء
ولا مهر في هذا • اي ابائها • الا للموطوءة • لان غير الموطوءة فوت المبدل قبل تاكد البدل فاشبه
الردة والمطاوعة واما في صورة اباء الزوج فان كانت موطوءة فلها كل المهر والا فنصفه لان
التفريق هنا طلاق قبل الدخول • ولو كان ذلك • اي اسلام احد المجوسيين او اباء الكتابي
ثم • اي في دار الحرب • لم تبن حتى تحيض ثلثا قبل اسلام الآخر • لان الاسلام ليس سببا للفرقة
وعرض الاسلام متعذر لقصور الولاية ولا بد من الفرقة دفعا للفساد فاقمنا شرطها وهو
مضي الحيض مقام السبب كما في خيار البلوغ وانما قلنا او اباء الكتابي لان المسلم اذا كان الزوج
كتابية فهما على نكاحهما • اسلم زوج الكتابية لم تبن • اذ يجوز له التزوج بها ابتداء فالبقاء اولى
بخلاف التباين الدارين سبب للفرقة لا السبي • حتى لو خرج احدهما الينا مسلما او ذميا او اسلم
او عقد عقد الذمة في دارنا او سبي وادخل فيها وقعت الفرقة بينهما ولو سبيا معا لم تقع
وعند الشافعي سببها السبي لا التباين • حائل • هي ضد الحامل • هاجرت • من دار الحرب الينا
مسلمة او ذمية او اسلمت في دار الاسلام او صارت ذمية تنكح بلا عدة بخلاف الحامل حيث لا تنكح
قبل الوضع وجواز النكاح قوله تع فلا جناح عليكم ان تنكحوهن حيث اباح نكاح المهاجرات
مطلقا فتقييده بما بعد العدة زيادة على النص وهي نسخ كما تقرر في الاصول • ارتداد احدهما •
اي احد الزوجين • فسخ عاجل • للنكاح غير موقوف على الحكم وفائدته كونه فسخا ان عدد الطلاق
لا ينتقص به هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد ان كانت الردة من المراة فكذلك وان
كانت من الزوج فطلاق • فللموطوءة كل المهر • سواء كانت الردة منها او منه لانه تاكد بالدخول
لا يتصور سقوطه • ولغيرها • اي غير الموطوءة • النصف • اي نصف المهر • لو ارتد • اي لو
ارتدت الزوج لان الفرقة من جهته قبل الدخول يوجب نصف المهر • ولا شيء • من المهر لغير الموطوءة
لو ارتدت • لان الفرقة من جهتها قبل الدخول بمعصية توجب سقوطه • والاباء نظيره •
اي نظير الارتداد حتى اذا كان بعد الدخول من ايهما كان يجب المهر كله وان كان قبل الدخول
فان كان منه يجب النصف وان كان منها لا يجب شيء • ارتدا واسلما معا لم تبن • وان اسلما

تعاقب بانت • فان اسلام احدهما اذا تقدم بني الاخر على ردته فيتحقق الاختلاف
هو بفتح القاف مصدر قسم القاسم المال بين الشركاء فرقه بينهم وعين انصباءهم ومنه القسم
بين النساء وهو اعطاء حقهن في البيتوتة عندها للصحبة والمؤانسة لا في المجامعة لانها
تبتني على النشاط فلا يؤثر على التسوية فيها كما في المحبة • يجب العدل فيه • في الملبوس والمأكول
ولا يجوز ترجيح بعض على بعض في شيء منها • والبكر والجارية والمسلمة كاضرادها • يعني الثيب
والعجوز والكتابية • فيها • اي القسم والملبوس والمأكول • للحرة ضعف الامة • والمكاتبة
والمدبرة وام الولد المنكوحات • اظهار الشرف للحرية • ويساقر بمن شاء • اي لا يعتبر القسم في
السفر حتى جاز له ان يصحب واحدة منهن فيه • والقرعة اولى • تطييبا لقلوبهن • ولها ان ترجع
ان تركت قسمها لاخرى • لانها اسقطت حقا لم يجب بعد فلا يسقط فان الاسقاط انما يكون في القائم
فيكون الرجوع امتناعا بمنزلة العارية حيث يرجع المعير فيها متى شاء لما قلنا • ولا يسقط لمرضها

كتاب الرضاع

هو في اللغة مص الثدي مطلقا وفي الشرع • مص • الصبي • الرضيع من
ثدي ادمية • احترازا عن ثدي الشاة ونحوها فان الرضيعين اذا امتصاه لا يترتب عليه حكم
الرضاع كما سياتي • في وقت مخصوص هو عنده • اي عند ابي حنيفة • حولان ونصف وعندهما
حولان فقط • واتفقوا على ان اجرة الرضاع اذا اطلقت المدة لا تجب على الاب بعد الحولين ثم مدة
الرضاع اذا نصت لم يتعلق به تحريم لقوله عم لا رضاع بعد الفصال ولا يعتبر الفطام قبل المدة
الا في رواية عن ابي حنيفة اذا استغنى عنه وذكر الخصاف انه اذا فطم قبل مضي المدة واستغنى
بالطعام لم يكن رضاعا وان لم يستغن يثبت به الحرمة وهو رواية عن ابي حنيفة وعليه الفتوى
ذكره الزيلعي • ولا يباح الارضاع بعده • اي بعد وقت مخصوص على الخلاف لان اباحته
ضرورية لانه جزء الآدمي فيتقدر بقدر الضرورة • ويثبت به • اي بالرضاع • وان قل •
وعند الشافعي لا يثبت التحريم الا بخمس رضعات يكتفي الصبي بكل واحدة منها • امومة
المرضعة • فاعل يثبت • للرضيع وابوة زوج مرضعة لبنها منه • اي من ذلك الزوج • له • اي
للرضيع يعني يثبت بالرضاع كون المرضعة اما للرضيع وكون زوجها ابا له اذا كان لبنها
منه حتى اذا لم يكن منه بان تزوجت ذات لبن رجلا فارضعت به صبيا فانه لا يكون ولدا
له من الرضاع بل يكون ربيبه من الرضاع حتى يجوز له ان يتزوج باولاد الزوج الثاني
من غيرها وباخواته كما في النسب ويكون ولد الزوج الاول ماما للثاني فاذا ولدت
منه فارضعت صبيا فهو ولد للثاني بالاتفاق لان اللبن منه وان لم يحبل من الثاني فهو
ولد للاول بالاتفاق لان اللبن منه ثم انتفاء هذا القيد يقتضي انتفاء الابوة لكن لا يلزم
منه جواز نكاح الزوج للرضيعة بعد المفارقة بينه وبين المرضعة الموطوءة له لان وطء
الامهات يحرم البنات ولو بجهة الرضاع كما مر • فيحرم به • اي بالرضاع • ما يحرم بالنسب الام
اخته واخيه • فان ام الاخت والاخ من النسب هي الام او موطوءة الاب وكل منهما حرام
ولا كذلك من الرضاع وهي شاملة لتلك صورا الا ولى الام رضاعا للاخت او الاخ نسبا كان
يكون لرجل اخت من النسب ولها ام من الرضاعة حيث يجوز له ان يتزوج ام اخته من الرضاعة
والثانية الام نسبا للاخت او الاخ رضاعا كان يكون له اخت من الرضاعة ولها ام من النسب

حيث يجوز له ان يتزوج ام اخته من النسب والثالثة الام رضاعا للاخت او الاخ رضاعا كان يجمع
الصبي والصبية الاجنبيان على ثدي امراة اجنبية وللصبية ام اخرى من الرضاعة فانه يجوز
ان يتزوج ام اخته من الرضاعة • واخت ابنه • فان اخت الابن من النسب اما البنت
او امه ولا كذلك من الرضاع • وجدة ابنه • فان جدة ابنه نسبا ام موطوءة
وام الاخرى موطوءة الجد الفاسد ولا كذلك من الرضاع • للرجل • متعلق بالمستثنى في قوله الا ام اخته
• يعني ان شيئا من النسوة المذكورات لا يحرم للرجل اذا كانت من الرضاع • وحل اخت اخيه بطلاق
اي يجوز ان يتزوج الرجل باخت اخيه من الرضاع كما يجوز ان يتزوج باخت اخيه من النسب الا ان
من الاب اذا كانت له اخت من امه جاز لاخيه من ابيه ان يتزوجها • وحل بين رضيعي امراة
لانهما اخوان من الرضاع سواء ارضعتهما في زمان واحد او في ازمنة مختلفة متباعدة وسواء
ارضعتهما من ثدي واحد او احدهما من ثدي والآخر من آخر • بخلاف الشاة • ونحوها حيث لا يثبت
على ما سيفاحكم الرضاع فان الحرمة انما تثبت بطريق الكرامة بواسطة شبهة الجزئية والاصل فيه المرضع
ثم يتعدى الى غيرها • ولا • حل ايضا • بين رضيعة وولد مرضعتها • لانهما ايضا اخوان • وولد
ولدها • لانه ولد اختها • وعمتهم • اي يوجب التحريم • لبن البكر • لانه سبب النشو والنمو فيثبت بتسببها
البعضية كلبن غيرها من النساء • و • المراة • الميتة • لانه ايضا لبن حقيقة • كذا • اي يحرم ايضا لبن
المراة • المخلوط بماء او دواء او لبن • امراة • اخرى او • لبن • شاة اذا غلب • اي لبن المراة لان فيه
انبات اللحم وانشاء العظم وهو المعتبر في الباب • لا • اي لا يحرم • المخلوط بالطعام • هذا على اطلاقه قول
ابي حنيفة لانه لا يشترط الغلبة فيه وعندهما اذا كان اللبن غالبا ولم تمسه النار يتعلق به التحريم وشرط
القدوري على قول ابي حنيفة كون الطعام مستبينا كالثريد قيل هذا اذا لم يتقاطر اللبن عند حمل اللقمة
فان تقاطر يثبت الحرمة وقيل لا يثبت بكل حال واليه مال شمس الائمة السرخسي هو الصحيح ذكره الزيلعي
ولاء لبن الرجل ولا لبنها اذا احتقن به • اي بلبن المراة • الصبي • اما لبن الرجل فلانه ليس بابن حقيقة
فان اللبن لا يتصور الا ممن يتصور منه الولادة واما الاحتقان بلبنها فلان النشو لا يوجد فيه والتحريم
باعتباره وانما يوجد بالغذاء وهو من الاعلى لا الاسفل • ارضعت ضرتها حرمتا • يعني اذا كانت
تحت رجل صغيرة وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرة حرمتا عليه لانه يصير جامعا بين الام والبنت
رضاعا • ولا مهر للكبيرة ان لم توطأ • لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول بها حتى لو لم تجئ من
قبلها بان كانت مكرهة او نائمة فارضعتها الصغيرة او اخذ رجل لبنها فاوجرته الصغيرة او كانت
الكبيرة مجنونة فلها نصف المهر لعدم اضافة الفرقة اليها • وللصغيرة نصفه • اي نصف المهر لان الفرقة
قبل التدخل لا من قبلها اذ لا عبرة لارتضاعها • ويرجع • اي الزوج به • اي بنصف المهر • على المرضعة
ان تعمدت الفساد والا فلا • طلقت لبون فاعتدت وتزوجت آخر فحبلت وارضعت فحكمه من الاول
حتى تلد • يعني امراة لها لبن من الزوج فطلقها وتزوجت بآخر وحبلت منه ونزل اللبن فارضعت فهو
من الاول حتى تلد عند ابي حنيفة فاذا ولدت فاللبن يكون من الثاني لانه كان من الاول بيقين وشك
فارضعته المراة اجنبية على التعاقب حرمتا عليه • ارضعتها اجنبية على التعاقب حرمتا • يعني رجل له امراتان رضيعة

الطلاق فهو اسم مصدر
وقيل انه مصدر طلق بضم اللام
وفتحها كالفساد

رجل سيئ الى امرأته • هذا رضيعتي ثم رجع • عن قوله • صدق • في رجوعه لانه اقر بما يجري فيه العلقة
فكان معذورا فقد يقع عند الرجل ان بينه وبين فلانة رضاعا فيريد بذلك ثم يتحقق عن حقيقة الحال
فتبين له غلط في ذلك فاذا اخبر انه غلط يقبل قوله وكذا اذا اقرت هذه اخته او امه او ابنته رضاعا
ثم اراد ان يتزوجها وقال اخطأت او وهمت او نسيت وصدقته فهما مصدقان عليه وله ان يتزوجها
• ولو ثبت عليه • اي ثبت على قوله وقال هو حق كما قلت ثم تزوجها • فرق بينهما • وان اقرت به ثم
اكذبت نفسها وقالت اخطأت وتزوجها جاز وكذا اذا تزوجها قبل ان تكذب نفسها جاز ولو اقر احدهما
بذلك ثم اكذبا انفسهما وقالا اخطأنا ثم تزوجها جاز وكذا اي النسب ليس يلزمه الا ما ثبت عليه حتى
لو قال هذه اختي او ابي وليس لها نسب معروف ثم قال وهمت صدق وان ثبت عليه فرق بينهما كذا
في الكافي • وبثبت • اي الرضاع • بثبت الملك كالبينة • اي شهادة الرجلين او رجل وامرأتين • والنصاب
وثبوته بهذا لا ينافي ارتفاع حكمه بالتكاذب كما عرفت

كتاب الطلاق

• هو لغة رفع القيد مطلقا
يقال اطلق الفرس او الاسير ولكن استعمل في النكاح بالتفعيل كالسلام والتسراح بمعنى التسليم
والتسريح ومنه قوله تع الطلاق مرتان وفي غيره بالافعال ولهذا اذا قال لامرأته انت طالق بتشديد
اللام لا يحتاج الى النية وبتخفيفها يحتاج ذكره الزيلعي وشرعا • رفع قيد ثابت شرعا • خرج به قيد
ثابت حسا كحل الوثاق • بالنكاح • خرج به العتق لانه رفع قيد ثابت شرعا لكن ذلك القيد لم يثبت
بالنكاح هكذا وقع في الكنز اقول هذا ليس بمانع لدخول الفسخ فيه ولهذا زدت قولي يزيله اي ذلك
الرفع من واحد • الى الثلاثة • فخرج الفسخ اذ لا عدد فيه اعلم ان الطلاق ثلاثة انواع احسن وحسن
وبدعي ذكر الاول بقوله • طلقة في طهر لا وطء فيه احسن • طلقة مبتدأ واحسن خبره يعني ان احسن
الطلاق تطليقها طلقة واحدة في طهر لا وطء فيه وتركها حتى تنقضي عدتها لما روي ان اصحابه رضي الله عنهم
علم كانوا يفعلون كذلك ولانه ابعد من الندم لتمكنه من التدارك وذكر الثاني بقوله • وطلاق
غير موطوءة • مبتدأ خبره قوله الآتي حسن • ولو • كان ذلك الطلاق • في حيض و • طلاق موطوءة
بتفريق الثلث • متعلق بالطلاق • في اطهار لا وطء فيها • متعلق بالتفريق • فيمن تحيض • اي في
حق من تحيض متعلق بالطلاق بعد التقييد بتفريق الثلث • واشهر • عطف على اطهار • في • حق
الايسة والصغيرة والحامل حسن وسني • يعني ان تطلق غير الموطوءة واحدا او تطلق موطوءة ثلثا
متفرقة في ثلثة اطهار او اشهر حسن وسني وقال مالك الثلث بدعة لان الطلاق محظور لكنه اباح
لحاجة الخلاص وهي تندفع بالواحدة ولنا قوله عم لعمر رضي الله عنه مره فليراجعها ثم يدعها حتى
تحيض وتطهر ثم يطلقها ثم تحيض وتطهر ثم يطلقها ان احب وقال عم لابن عمر انك اخطأت السنة
فاما كذا امرك الله تع ان من السنة ان تستقبل الطهر استقبالا وتطلق لكل قرء واحدة فتلك
العدة التي امرك الله تع ان تطلق لها النساء يريد قوله تع فطلقوهن لعدتهن وبه يظهر وجه
تسميته سنيا • وحل طلاقهن • اي الايسة والصغيرة والحامل • عقيب الوطء • لان الكراهة
في حق ذات الحيض لتوهم الحبل وهو منتفٍ هنا وذكر الثالث بقوله • وثلث • مبتدأ وخبره
قوله الآتي بدعي • او ثنتان بمرة او مرتين في طهر لا رجعة فيه او واحدة في طهر وطئت فيه او
واحدة في حيض موطوءة بدعي • لانه مخالف للحسن والاحسن فلا بد ان يكون بدعة فيجاوز الاثم
وجوب الرجعة في الاخير • اي المطلقة في حالة الحيض عملا بحقيقة الامر ودفعا للمعصية بالقدر

او ادعت المرأة ان زوجها طلقها فانكر
وجحد عن الغائب فسمع منها
واعتبار لا انكرها

الممكن برفع اثرها وهو العدة وعند بعض مشايخنا يستحب • فاذا طهرت طلقها ان شاء • والا
امسكها • قال لموطوءته • حال كونها • ممن تحيض انت طالق ثلثا للسنة بلا نية • او نوى ان يقع عند
كل طهر طلقة • يقع عند كل طهر طلقة • لانه مطلق فيتناول الكامل وانما قال ممن تحيض لانها ان
كانت من ذوات الاشهر يقع للحال طلقة وبعد شهر اخرى وكذا الحامل ان لم يكن له نية او نوى
كذلك وان كانت غير موطوءة وقعت للحال طلقة ثم لا يقع عليها قبل التزوج ثنتي لان تقدير
هذا الكلام انت طالق ثلثا لوقت السنة ولم يبق في حقها وقت السنة لعدم العدة • الا ان ينوي
الكل • اي وقوع الكل الآن • او • ينوي • واحدة عند كل شهر • فح يقع ما نوى لانه محتمل كلامه
لانه سني وقوعا اذ وقوع الثلث جملة عرف بالسنة لا ايقاعا فلم يثبتا وله مطلق كلامه لانه
يتصرف الى الكامل كما مر وهو السني وقوعا وايقاعا • يقع طلاق كل زوج عاقل بالغ حر او عبد
او هازل • وهو الذي لا يقصد حقيقة كلامه • او سفيها • خفيف العقل • او سكران
زائل العقل فان طلاقه واقع وكذا خلعه واعتاقه • او اخرس • في البيوع يقع هذا اذا
كان اخرس او طرأ عليه ودام وان لم يدم لا يقع طلاقه • باشارته • المعهودة فانه اذا كان
له اشارة تعرف في نكاحه وطلاقه وبيعه وشرائه فهي كالعبارة من الناطق استحسانا كذا
في الكافي • او ساهيا • بان اراد ان يقول سبحان الله مثلا فجرى على لسانه انت طالق فطلق
لانه صريح لا يحتاج الى النية • فلا يقع طلاق الولي • اي تطليقه • امرأة عبده • لانه ليس
بزوج • والمجنون والصبي • لقوله عم كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمجنون • والمبرسم
من البرسام بكسر الباء علة معروفة كالجنون • والمغمى عليه والمعتوه • من العته وهو اختلال
في العقل بحيث يختلط كلامه فيشبه مرة كلام العقلاء ومرة كلام المجانين • والنائم • واعلم انه
طلاقهم لعدم التمييز او العقل فيهم • اذا ملك احدهما • اي احد الزوجين • الآخر • كله او بعضه
بطل النكاح • لان المالكية تنافي ابتداء النكاح فيمتنع بقاؤه • ولو حربية • اي المرأة زوجة
المملوك • حين ملكته وطلقها في العدة او خرجت • الحربية من دار الحرب • مسلمة ثم خرج • زوجها
مسلما وطلقها • في عدتها • الغاه • اي الطلاق • ابو يوسف • اي قال لا يقع الطلاق في المسئلتين
واوقعه • اي الطلاق • محمد • فيهما • واعتباره • اي الطلاق والمراد عدده • بالنساء فطلاق
الحرة • اي جميع طلاقها • ثلثة • حرا كان زوجها او عبدا • و • طلاق • الامة اثنان • حرا كان
زوجها او عبدا • ويقع الطلاق بلفظ العتق بلا عكس • يعني اذا قال لامرأته اعتقتك تطلق
اذا نوى او دل عليه الحال واذا قال لامة طلقتك لا تعتق لان ازالة الملك اقوى من القيد
وليست الاولى لازمة للثانية فلا يصح استعارة الثانية للاولى ويصح العكس

باب صريح الطلاق

ظهور ابينا حتى صار مكشوفا والمراد بحيث يسبق الى فهم السامع بمجرد السماع حقيقة كان او مجازا
صريحه ما • اي لفظ • لم يستعمل الا فيه كطلقتك وانت طالق ومطلقة وطلاق • قال الشاعر
• وانت طالق والطلاق عزيمة • فان هذه الالفاظ لم تستعمل الا في الطلاق • ويقع به • اي
بالصريح • واحدة • اما قوله انت طالق فلما قال في الهداية انه نعت فرد حتى قيل للثنتي طالقان

والثلث طوالق فلا يحتمل العدد لانه ضده وذكر الطالق وذكر الطلاق هو صفة المرأة لا الطلاق هو تطليق
والعدد الذي يقرن به نعت مصدر محذوف معناه طلاقا ثلثا وتوضيحه ما قال صاحب التوضيح
ان قوله انت طالق يدل على الطلاق الذي هو صفة المرأة لغة ويدل على التطليق الذي هو صفة
الرجل اقتضاء فالذي هو صفة المرأة لا يصح فيه نية الثلث لانه غير متعدد في ذاته وانما التعدد
في التطليق حقيقة وباعتبار تعدده يتعدد لانه اي الذي هو صفة المرأة فلا يصح فيه نية
الثلث واما الذي هو صفة الرجل فلا يصح فيه نية الثلث ايضا لانه ثابت اقتضاء ونيته صاحب
التلويح بما لا مزيد عليه وبه يظهر ان قول الزيلعي قول صاحب الهداية انه نعت فرد لا يستقيم لان الكلام
في الطلاق لا المرأة لا يستقيم فليتأمل واما البواقي فلانها للاخبار لغة والشارع نقلها الى الانشاء
لكنه لم يسقط معنى الاخبار بالكلية لانه في جميع اوضاعه اعتبر المعاني اللغوية حتى اختار للانشاء
الفاظا تدل على ثبوت معانيها في الحال كالفاظ الماضي فاذا قال طلقتك وهو في اللغة للاخبار عن
كون المرأة موصوفة به في الحال فيثبت الشرع الايقاع من جهة المتكلم اقتضاء ليصح هذا الكلام
فيكون الطلاق ثابتا اقتضاء فلا يصح فيه نية الثلث اذ لا عموم للمقتضى ولان نية الثلث انما
تصح بطريق المجاز بكون الثلث واحدا اعتبارا ولا يصح نية المجاز الا في اللفظ كنية التخصيص
رجعي • لقوله تع الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان وقد قالوا الامساك هو
هو الرجعة • مطلقا • اي سواء نوى واحدا بائنا او اكثر منه او لم ينو شيئا لانه ظاهر المراد فتعلق
الحكم بعين الكلام وقام مقام معناه فاستغنى عن النية وبنية الابانة تصد تنجيز ما علقه الشارع
بالقضاء العدة فيلغو قصده كما اذا سلم يريد قطع الصلوة وعليه سهو فكذا نية الثلث تغيير لمقتضى
اللفظ كاسنين فيلغو • ولا يمنع • اي الطلاق الرجعي • الارث اصلا • اي لا في العدة ولا في المرض
وصدق في نية الوثاق ديانة • يعني اذا قال انت طالق ونوى به الطلاق عن وثاق لم يصدق
قضاء لانه خلاف الظاهر والمرأة كالاجنبي لا تحل لها ان تمكنه اذا سمعت منه ذلك او شهد به
شاهد عدل عندها لكن يعتبر نيته بينه وبين الله تع • ولو صرح به • اي قال انت طالق عن
وثاق • صدق مطلقا • اي لم يقع في القضاء ايضا شيء لانه صرح بما يحتمله اللفظ فيصدق ديانة
وقضاء • وفي نية العمل لم يصدق اصلا • لا ديانة ولا قضاء لانه لرفع القيد والمرأة ليست
مقيدة بالعمل كذا • اي كما ذكر من الصور في وقوع الطلاق • انت الطلاق او طالق الطلاق
او طالق طلاقا او طالق تطليقة لكن يقع بها • اي بهذه الصور • واحد رجعي ان لم ينو او نوى
واحدة • لما قرانه ظاهر المراد • او ثنتين • لما قرانه عدد محض فلا يتناوله المفرد • وان نوى
تمام العدد • وفي الثلث في الحرة والثنتان في الامة • صح • لما تقرر في الاصول ان لفظ العدد
مفرد لا يدل على العدد والثلث واحد اعتبارا لكونه تمام الجنس وكذا الثنتان في حق الامة
واما في حق الحرة فعدد محض فلا يصح نيتها • ان اضاف الطلاق اليها • اي الى المرأة وقال
انت طالق مثلا • او الى ما يعبر به عنها كالرقبة • لقوله تع فتحرير رقبة • والعنق • لقوله تع
فظلت اعناقهم لها خاضعين • والروح • يقال هلك روحه • والبدن والجسد والفرج • لقوله تع
لعن الفروج على السروج • والوجه • يقال يا وجه العرب • والرأس • يقال فلان رأس القوم
او الى جزء شائع كنصفها وثلثها وقع • اي الطلاق جزاء لقوله ان اضاف فان الجزء الشائع

محل لسائر التصرفات كالبيع وغيره فيكون محلا للطلاق لكنه لا يتجزى في الطلاق فيثبت
في الكل ضرورة • و • ان اضافه • الى اليد والرجل والظهر والبطن والقلب لا • اي لا تطلق اذا
عبر بها عن الكل فان قيل اليد والقلب عبر بهما عن الجميع لقوله تع بما كسبت ايديكم وقوله تع
على اليد ما اخذت وقوله تع فانه آثم قلبه والقلب قوله تع ما الفت بين قلوبهم اي بينهم ولهذا قال
الله تع ولكن الله الف بين قلوبهم اجيب بانه لم يعرف استعماله لغة ولا عرفا وانما جاء على
وجه الندرة حتى اذا كان عند قوم يعبرون به عن الجملة وقع به الطلاق اي عضو كان ذكره
الزيلعي • و • يقع • بنصف طلقة او ثلثها • وفاعل يقع المقدر قوله الآتي واحدة يعني اذا طلقها
نصف التطليقة او ثلثها وقعت واحدة وكذا كل جزء شائع لان ذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله
• و • يقع ايضا بقوله انت طالق • من واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين واحدة والى
ثلث • اي يقع بقوله انت طالق من واحدة الى ثلث او ما بين واحدة الى ثلث • ثنتان • هذا عند
ابي حنيفة رح فان الغاية الاولى عنده تدخل تحت المغيا لا الثانية وعندهما تدخل الغايتان حتى يقع
في الاولى ثنتان وفي الثانية ثلث وعند زفر لا تدخل الغايتان حتى لا يقع في الاولى شيء وفي
الثانية يقع واحدة • و • يقع • بثلثة انصاف طلقتين ثلث • لان نصف الطلقتين طلقة واذا
جمع بين ثلثة انصاف يكون ثلث تطليقات ضرورة • و • يقع • بثلثة انصاف طلقة طلقتان
لان ثلثة انصاف طلقة يكون طلقة ونصفا فينكامل النصف فيحصل طلقتان • وقيل يقع
ثلث • لان كل نصف يتكامل فيحصل ثلث • وبواحدة بالنصب • اي يقع بقوله انت طالق واحدة
في ثنتين واحدة ان لم ينو • لكونه صريحا • او نوى الضرب • لانه لا يزيد شيئا في المضروب • وان
نوى ثنتين فثلث • لانه محتمل اللفظ • و • يقع • بثنتين • اي بقوله انت طالق ثنتين
في ثنتين بنية الضرب ثنتان • لما عرفت انه لا يزيد في المضروب شيئا اذا لم يكن له نية وان
نوى ثنتين مع ثنتين او ثنتين وثنتين وهي مدخولة بها في ثلث لما قرانه محتمل اللفظ • و •
يقع • بمن • اي بقوله انت طالق من • هنا الى الشام واحدة رجعية • وقال زفر هي بائنة لانه
وصف الطلاق بالطول كانه قال انت طالق طويلة ولو قال كذلك كان بائنا كذا هنا قلنا لا
بل وصفه بالقصر لانه اذا وقع وقع في الاماكن كلها ونفس الطلاق لا يحتمل القصر لانه ليس بجسم
وقصر حكمه بكونه رجعيا • و • قوله انت طالق • بمكة • وفي مكة • وفي الدار تنجيز • يقع للحال لان الطلاق
لا يختص بمكان ولو عني به التعليق صدق ديانة لا قضاء لان الاضمار خلاف الظاهر وكذا
قوله انت طالق في ثوب كذا تنجيز ولو نوى التعليق لا يصدق قضاء وكذا قوله في الظل او الشمس
• و • قوله انت طالق • اذا دخلت مكة • وقوله انت طالق • في دخولك الدار تعليق • اما الاول
فلانه علقه بالدخول واما الثاني فلان في للظرف والفعل لا يصلح للظرفية حقيقة فيحمل
على معنى الشرط لمناسبة بينهما لكون كل منهما للجمع فان المظروف يجامع الظرف ولا يوجد
بدونه والشرط يكون سابقا على المشروط وكذا الظرف يكون سابقا على المظروف

فتقاربا لجاز الاشارة • وبانت • اي بقوله انت • طالق غدا • وفي غد يقع • اي الطلاق
عند الصبح • لوجود المعلق به • و • صح • في الثاني • اي في قوله في غد • نية العصر • يعني
آخر النهار ومراده • في القضاء واما ديانة فيصدق فيهما هذا عند ابي حنيفة واما عندهما فلا
يصدق فيهما قضاء ويصدق فيهما ديانة • وفي • انت • طالق اليوم غدا او غدا اليوم يعتبر
الاول ويلغو الثاني • يعني تطلق في المقترنة الاولى في اليوم ويلغو ذكر الغد وفي الثانية
تطلق في الغد ويلغو ذكر اليوم فانه اذا ذكر ثبت حكمه تعليقا او تنجيزا فلا يحتمل التغيير بذكر
الثاني لان المعلق لا يقبل التنجيز والمنجز لا يقبل التعليق بخلاف ما اذا قال انت طالق اليوم اذا
جاء غد حيث لا يقع قبل غد لانه تعليق بمجيء غد فلا يقع قبله وذكر اليوم لبيان وقت التعليق
• انت طالق واحدة اولا او مع موتي او مع موتك لغو • اما الاول فلان الوصف من قرن
بالعدد كان الوقوع بذكر العدد كما سياتي فيكون الشك داخلا في الايقاع فلا يقع واما الثاني
فلانه اضاف الطلاق الى حالة منافية له لان موته ينافي اهلية الايقاع وموتها ينافي
محلية الوقوع ولا بد منهما • كذا انت طالق قبل ان اتزوجك او امس وكلمها اليوم • لانه اضاف
الطلاق الى وقت لم يكن مالكا له فيه فلغا كما اذا قال لها انت طالق قبل ان اخلق او قبل ان
تخلقي او طلقتك وانا صبي او نائم بخلاف ما اذا قال انت حر قبل ان اشتريك وانت حر امس
وقد اشتراه اليوم حيث يعتق عليه لما قدمنا ذكره الزيلعي • وان كلمها قبل امس وقع الان
لانه لم يسنده الى حالة منافية ولا يمكن تصحيحه اخبارا لما عن طلاق غيره لانعدامها فيه
فتعين الانشاء ولا قدرة له على الاسناد فتعين الانشاء في الحال • قال انت طالق قبل موتي
بشهرين او اكثر ومات قبل مضي شهرين لم تطلق • لانتفاء الشرط • وان مات بعده طلقت
لوجود الشرط • ولا ميراث لها • لان العدة قد تنقضي بشهرين بثلث حيض كذا في التجريد شرح
الجامع الكبير • قال انت طالق ما لم اطلقك او متى ما لم اطلقك وسكت طلقت • لانه اضاف الطلاق
الى زمان خال عن التطليق وقد وجد حين سكت فان متى صريح في الوقت لكونها من ظروف
الزمان وما ايضا يستعمل فيه • ولو قال انت طالق • ان لم اطلقك لا • اي لا تطلق بالسكوت
بل يمتد النكاح • حتى يموت احدهما • قبل ان تطلق فيقع الطلاق قبيل الموت لان الشرط يتحقق
اداء اداء بلا نية كان عنده ومتى عندهما • وقدم حكمهما • وان نوى الوقت او الشرط فذاك
لاحتمال اللفظ كلا منهما • و • في قوله • انت طالق ما لم اطلقك انت طالق تطلق بالاخيرة •
معناه اذا قال ذلك موصولا والقياس ان يقع ثنتان ان كانت مدخولا بها وهو قول زفر
لانه اضاف الطلاق الى زمان خال عن التطليق وقد وجد ذلك وان كان قليلا وهو زمان شفع
بالطلاق قبل ان يفرغ منه وجه الاستحسان ان زمان البر غير داخل في اليمين وهو المقصود
به ولا يمكن تحقيقه الا باخراج ذلك القدر عن اليمين واصل الخلاف فيمن حلف لا يلبس هذا الثوب
وهو لابسه ونحو ذلك كما سياتي ان شاء الله تعالى • و • في قوله • انت طالق يوم اتزوجك فنكحها ليلا
حنث بخلاف الامر باليد • اعلم ان اليوم اذا قرن بفعل ممتد يراد به النهار واذا قرن بفعل
غير ممتد يراد به مطلق الوقت لان ظرف الزمان اذا تعلق بالفعل بلا لفظ في يكون معيارا
كقوله صمت السنة بخلاف صمت في السنة فاذا كان الفعل ممتدا كالامر باليد كان المعيار ممتدا

فيراد

فيراد باليوم النهار واذا كان غير ممتد كوقوع الطلاق كان المعيار غير ممتد فيراد باليوم مطلق الوقت
وتمام تحقيقه في التلويح وقد اوضحنا في حواشيه • وفي انت طالق ثنتين مع عتق سيدك فاعتقه
سيدها له • اي للزوج • الرجعة • يعني رجل تزوج امة غيره فقال لها هذه العبارة فاعتقها
المولى فطلقت ثنتين وكان الظاهر ان لا يملك الزوج الرجعة لان الثنتين في حق الامة كالثلث
لكنه يملكها لان اعتاق المولى شرط للتطليق ولا بد فيه لفظة مع لانه يستعمل في معنى بعد كقوله
فان مع العسر يسرا فيقدم عليه فيقع الطلاق وهي حرة فلا يكون تمام طلاقها ثنتين بل ثلث
فيملك الرجعة بعد الثنتين • ولو علق • على البناء للمفعول • عتقها وطلقتها بمجيء الغد
يعني قال المولى اذا جاء الغد فانت حرة وقال الزوج اذا جاء الغد فانت طالق ثنتين • فجاء •
الغد • لا • اي ليس له الرجعة لان وقوع الطلاق مقارن لوقوع العتق فيقع الطلاق وهو اية
بخلاف المسئلة الاولى فان العتق هناك مقدم رتبة كما عرفت وعند تحقق يملك الرجعة لان العتق
اسرع وقوعا لكونه رجوعا الى الحالة الاصلية وهو امر مستحسن بخلاف الطلاق فانه ابغض المباحات
بل يعتد كالحرة • بالاتفاق للاحتياط • تطلق • المراة • بانا • اي يقول الزوج انا • منك باين
او عليك حرام ان نوى لا بانا منك طالق وان نوى • لان الطلاق لازالة القيد وهو فيما دون الزوج
ولو كان لازالة الملك فهو عليها لانها مملوكة له والزوج مالك بخلاف الابانة لانها لازالة الولاية
وهي مشتركة بينهما وبخلاف التحريم لانه لازالة الحل وهو ايضا مشترك فصحت اضافتها اليها
ولا يقع اضافة الطلاق الا اليها وانما لم يذكرها قال في الوقاية ولا طلاق بعد ما ملك احدهما
صاحبه او شقصه اكتفاء بما ذكر قبيل باب ايقاع الطلاق ان احدهما اذا ملك الاخر بطل النكاح
فانه اذا بطل لم يحتمل الوقوع • و • يقع • بانت طالق هكذا يشير ببطن الاصبع بعدد • متعلق
بيقع المقدر • المنشور • اي المنصوب من الاصبع • و • يقع بما ذكر مشيرا • بظهره بعدد المضموم
فانه اذا اشير بالاصبع المنشور فالعادة ان يكون بطن الكف في جانب المخاطب فيعتبر عدد
المنشور واذا عقد الاصبع يكون بطن الكف في جانب العاقد فيعتبر عدد المضموم اعتبارا
بطريق الحساب وعرفهم • و • يقع • بانت طالق باين او اشد الطلاق او اخبثه او اخبث
او طلاق الشيطان او • طلاق • البدعة • او طلاقا • كالجبل او كالف او ملاء البيت او طلقة
شديدة او طويلة او عريضة بلا نية ثلث • يشمل ما اذا لم ينو عددا او نوى واحدة او ثنتين
وهذا في الحرة واما في الامة فثنتان بمنزلة الثلث ولم يذكره اكتفاء بما مر اراه • واحدة باينة
فاعل يقع المقدر في اول المسئلة يعني اذا وصف الطلاق بضرب من الزيادة او الشدة كان
بائنا لانه وصف بما يحتمله فيكون هذا الوصف لتعيين احد المحتملين • و • يقع • بها • اي
انت طالق ثلثا وقعن • اي الثلث وقال الحسن البصري اذا قال انت طالق ثلثا وقعت واحدة
واذا قال اوقعت عليك ثلث تطليقات وقعن لانها تبين بقوله انت طالق لا الى عدة وقوله
ثلثا يصادفها وهي اجنبية فصار كما لو عطف بخلاف قوله اوقعت عليك ثلث تطليقات ولنا
انه لما ذكر العدد كان الوقوع بالعدد كما سياتي بخلاف العطف وهذه العبارة احسن من عبارة
الوقاية والكنز لان فيهما اشارة الى الخلاف المذكور بخلافها كما لا يخفى على الناظر فيها فليتامل

وان فرق اي الطلاق لغير الموطوءة بان قال انت طالق واحدة وواحدة او انت طالق
او انت طالق انت طالق • بانت بالاولى • لا الى عدة لكونها غير مدخول بها • ولم يقع الثانية •
لانتفاء المحل • ويقع • اي الطلاق • بعد قرن به • اي بالطلاق • لانه • يعني اذا قال انت
طالق واحدة يقع الطلاق بواحدة لا بانت طالق لان صدر الكلام موقوف على ذكر العدد فلا يفيد
الحكم قبله كما تقرر في الاصول • فلو ماتت قبل ذكر العدد لا يقع واحدة لانه وصل لفظ الطلاق بذكر
العدد في عدتها وذكر العدد حصل بعد موتها وفي موت الزوج ذكر لفظ الطلاق ولم يتصل به ذكر العدد
فبقي قوله انت طالق وهو عامل بنفسه في وقوع الطلاق الا ترى انه لو قال لامراته انت طالق يريد
ان يقول ثلثا فاخذ رجل فاه فلم يقل شيئا بعد ذكر الطلاق يقع واحدة لان الوقوع بلفظه لا بقصده
كذا في معراج الدراية • و • يقع في غير الموطوءة • بواحدة • اي انت طالق واحدة • وواحدة
او قبل واحدة او بعدها واحدة • طلقة • واحدة • اما الاول فظاهر واما الباقي فلان الواحدة
الاولى فيها وصفت بالقبلية فلما وقعت لم يبق للثانية محل • و • يقع • بواحدة • اي انت طالق و
قبلها واحدة او بعدها واحدة او مع واحدة او معها واحدة • طلقتان • ثنتان
اما الاول فلان القبلية صفة الثانية لاتصالها بحرف الكناية فاقتضى ايقاعها في الماضي وايقاع
الاولى في الحال لكن لا يقاع في الماضي ايقاع في الحال فيقترنان فيقعان واما الثاني فلان
البعدية صفة للاولى فاقتضى ايقاع الواحدة في الحال وايقاع الاخرى قبل هذه فتقترنان واما
الثالث والرابع فلان مع للقران • و • يقع • بان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة
طلقة • واحدة ان دخلت • الدار لان المعلق بالشرط كالمنجز عند وقوعه وفي المنجز يقع واحدة
اذ لا يبقى للثاني والثالث محل فكذا هنا • وان اخر الشرط • وقال لغير الموطوءة انت طالق وطالق
ان دخلت الدار فثنتان • لان الجزئين يتعلقان بالشرط دفعة فيقعان كذلك • وفي الموطوءة
ثنتان في كلها • لبقاء اثر النكاح بوجود العدة هذا هو المحل لهذه العبارة وقد وقعت في الوقاية
في غير محلها • قال امراته طالق وله امراتان او ثلث تطلق واحدة وله • اي للزوج • خيار
التعيين هو الصحيح • احترازا عما قيل يقع على كل واحدة منهن طلاق والصحيح هو الاول ذكره
الزيلعي في آخر باب الايلاء • من طلق امراته قبل الدخول ثلثا وقعن • لان قوله انت طالق ثلثا
ايقاع المصدر محذوف تقديره طلقا ثلثا فيقعن جملة وليس قوله انت طالق ايقاعا على حدة كذا في
الاختيار ولا يقال النص قد ورد في المدخول بها حيث قال تعالى حتى تنكح زوجا غيره لانا نقول قد مر
في الاصول ان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب ولا دلالة في النص على دخول الزوج الاول
ولو قال لنسائه الاربع بينكن تطليقة طلقت كل واحدة تطليقة وكذا لو قال بينكن تطليقتان
وقال ثلث او اربع الا ان ينوي قسمة كل واحدة بينهن فتطلق كل واحدة ثلثا ولو قال بينكن خمس
تطليقات يقع على كل واحدة طلاقان هكذا الى ثمان تطليقات فان زاد عليها طلقت كل واحدة
ثلثا • كذا في الخانية • وكنايته • وهي عند الاصوليين ما استتر المراد به حقيقة كان او مجازا
وهي هنا • ما لم يوضع له • اي للطلاق • واحتمله وغيره • فلا يقع بها الطلاق الا بالنية او دلالة
الحال لانها لما لم توضع له واحتمله وغيره وجب التعيين بالنية او دلالة التعيين كحال مذاكرة
الطلاق وحال الغضب • وهو • اي ما لم يوضع له ثلثة اقسام ذكر الاول بقوله • اما صالح للجواب

عن سؤال المراة الطلاق • فقط • اي لا يكون ردا لكلامها ولا سبا لها ولا شتما • كاعتدي • فانه
يحتمل ان يراد به اعتدي نعم الله تعالى او نعمي عليك او اعتدي من النكاح فاذا نوى الاعتداد من
النكاح زال الابهام ووجب بها الطلاق بعد الدخول اقتضاء كانه قال طلقتك او انت طالق فاعتدي
وقبل الدخول جعل مستعارا عن الطلاق لانه سببه في الجملة وان لم يكن سببا هنا ويجوز استعارة
الحكم لسببه اذا اختص السبب به كما تقرر في الاصول • استبرئي رحمك • فان الاستبراء يستعمل بمعنى
الاعتداد لانه تصريح بما هو المقصود بالعدة فكان بمنزلته ويحتمل الاستبراء ليطلقها في حال فراغ رحمها
اي تفرغي براءة رحمك لاطلقك • انت واحدة • اي انت واحدة عند قومك او منفردة عندي ليس لي
معك غيرك ويحتمل ان يكون نعتا لمصدر محذوف ولا عبرة للاعراب واحدة عند عامة المشايخ لان
عوام الاعراب لا يفرقون بين وجوه الاعراب ففيه احتمال الجواب عن سؤال الطلاق لا الرد ولا السب
امرك بيدك • اي عملك بيدك كما في قوله تعالى وما امر فرعون برشيد ويحتمل ارادة الامر باليد في
حق الطلاق كما سياتي • اختاري • اي اختاري نفسك بالفراق في النكاح او اختاري نفسك
في امر آخر فانها لا يصلحان للرد والشتم فيكون جوابا لسؤال الطلاق • ومرادفها • من اي لغة
كان • وفي الاخيرين • يعني قوله امرك بيدك اختاري • لا تطلق • المراة • ما لم تطلق نفسها • كما
سياتي في الباب الذي يليه وذكر الثاني بقوله • واما • صالح • للجواب عن سؤال الطلاق • والرد
لسؤالها كاخرجي • اي من عندي لاني طلقتك او اخرجي ولا تطلبي الطلاق وكذا • اذهبي تري
واما تغتمي • فاما من القناع وهو الخمار اي استتري باني طلقتك او الغناء اي اغتني بما
رزقك الله تعالى مني من امر المعيشة ولا تطلبي الطلاق وكذا • تجري استتري • واما • اغربي
من الغربة اي اختاري الغربة لاني طلقتك او لتزوري اهلك وقيل اغربي وفرا من الغربة
وهي التجرد عن الزوج او بمعنى البعد اي اختاري الغربة او البعد مني لاني طلقتك او لزيارة
اهلك ولا تطلبي الطلاق • تزوجي ابتغي الازواج • اي لاني طلقتك او اطلبي النساء اذ الزوج
مشترك بين الرجل والمراة ولا تطلبي الطلاق • الحقي باهلك • اي لاني طلقتك او لاني اذنت
لك ولا تطلبي الطلاق • حبلك على غاربك • الغارب ما بين السنام والعنق اي اذهبي حيث
شئت لاني طلقتك او لئلا تطلبي الطلاق وفي معناه سرحتك ولو لم يزد بالذكر • لا سبيل لي
عليك لا نكاح بيني وبينك لا ملك لي عليك • احتمالها للطلاق ظاهر واما احتمال الرد فلان
كلا منها جحود النكاح فلا يكون طلاقا بل كذبا كما سياتي فوجب الحمل على الرد بابلغ وجه
ومرادفها • من اي لغة كانت وذكر الثالث بقوله • واما • صالح • للجواب والشتم فخلية برية
بتة بتلة باين فارقتك حرام • احتمالها للطلاق ظاهر واما احتمال الشتم فلجواز ان يراد انت
خلية عن الخير لاحياء لك بريئة عن الطاعات والمحامد بتة بتلة باين كلها بمعنى المنقطعة اي
منقطعة عن كل رشد او عن الاخلاق الحسنة فارقتك مفارقة صورية حرام الصحبة والعشرة
ثم ان الاحوال ايضا ثلث حال الرضاء وحال مذاكرة الطلاق بان تسئل هي طلاقها او يسأله
اجنبي وحال الغضب • ففي • حال • الرضاء لا يقع الطلاق بشيء منها الا بالنية للاحتمال
والقول بينه في عدم النية • وفي • حال • مذاكرة الطلاق يقع • الطلاق • بالصالح للجواب
والرد بالنية • لانه لما احتمل الجواب والرد يثبت الادنى بدون النية وهو الرد لانه ابقاء

كان على ما كان واذا وجدت تعين الجواب • و • يقع الطلاق • بالباقين • وهما القسم الاول
الصالح للجواب والشتم • بدونها • اي بلا نية اما الاول فلان الحال حال الجواب فحمل عليه بدلالة
الحال فصار طلاقا وكذا الثالث لان الحال لا يصلح للشتم فتعين الجواب • وفي • حال • الغضب يقع
الطلاق • بالصالح له • اي للجواب • فقط بلا نية • لانه يصلح للطلاق الذي يدل عليه الغضب
لا يصلح للرد والشتم • و • يقع • بالباقيين • وهما القسم الثاني الصالح للجواب والرد والثالث
الصالح للجواب والشتم • بها • اي بالنية لانه لما احتمل الجواب وغيره احتيج الى ما يرجح الجواب
وهو النية • وتطلق • المرأة • بالثلث الاول • يعني اعتدي استبرئي رحمك انت واحدة
واحدة رجعية • اما اعتدي فلان حقيقة الامر بالحساب ويحتمل ان يراد اعتدي نعم اعتدي
او نعمي عليك او اعتدي من النكاح فاذا نوى الاخير زال الابهام ووقع به الطلاق بعد الدخول
اقتضاء كانه قال انت طالق فاعتدي وقبل الدخول جعل مستعارا عن الطلاق لانه سببه ويجوز
استعارة الحكم للسبب اذا كان الحكم مقتضاه كما تقرر في الاصول والطلاق معقب للرجعة
واما استبرئي فلانه يستعمل بمعنى الاعتداد لانه تصريح بما هو المقصود بالعدة فكان بمنزلته
ويحتمل الاستبراء ليطلقها في حال فراغ رحمها اي تعرفي براءة رحمك لا طالقك واما انت واحدة
فلانه يحتمل ان يراد به انت واحدة عند قومك او منفردة عندي ليس لي معك غيرك ونحو ذلك
وان يكون نعتا لمصدر محذوف اي انت طالق طلقة واحدة وقد قرات عوام الاعراب لا يفرقون
بين وجوه الاعراب فاذا زال الابهام بالنية كان دلالة على الصريح لا عاملا عمله والصريح معقب
الرجعة • ولا يصح • في هذه الثلث • نية الثلث • لان قوله انت طالق ثبت اقتضاء فيما عدى
واستبرئي رحمك وضمرا في قوله انت واحدة ولو كان مصرحا لم يقع الا واحدة فاذا كان مقتضى
او مضمرا او بائن لا يقع به الا واحدة فان قيل المصدر لما كان مضمرا في قوله انت واحدة وجب
ان يصح نية الثلث كذا في الكافي • و • تطلق • بغيرها • من الفاظ الكنايات طلقة واحدة
بائنة وان نوى ثنتين • اما البينونة فلانها لم تكن كناية عن مجرد الطلاق بل عن الطلاق
على وجه البينونة واما امتناع ارادة الثنتين فلما تقرر ان الطلاق مصدر لا يحتمل لحقيقة
العدد • وتصح نية الثلث في غيرها • من الكنايات • الا في اختاري • لما سياتي في الباب
الذي يليه ان الاختيار لا يتنوع وهذا الاستثناء لا يتم منه ولم يقع في الكنز • فان اعتدي ثلثا
اي فان اعتدي اعتدي اعتدي • ونوى • اي قال نويت • بالاول طلاقا وبالباقي حيضا صدق
في القضاء لانه نوى حقيقة كلامه • وان لم ينو • اي قال لم انو • به • اي بالباقي شيا فثلث
لانه لما نوى بالاول الطلاق صار الحال حال مذاكرة الطلاق فتعين الباقيان للطلاق فلا
يصدق في نفي النية • لست لي بامراة • يعني ان قول الزوج لامراته لست لي بامراة وكذا قوله
لها انت لست لك بزوج طلاق بائن ان نواه • وقالا لا يكون طلاقا لانه نفي النكاح وهو
لا يكون طلاقا بل كذبا لكن الزوجية معلومة فصار كما لو قال لم اتزوجك او سئل هل لك امراة
فقال لا ونوى الطلاق لا يقع فكذا هنا وله ان هذه الالفاظ تصلح لانكار النكاح وتصلح
لانشاء الطلاق الا يرى انه يجوز ان يقول ليست لي بامراة لاني طلقتها كما يجوز ان
يقول ليست لي بامراة لاني ما تزوجتها فاذا نوى به الطلاق فقد نوى محتمل لفظه كما لو قال

لا نكاح بيني وبينك • طلقتها واحدة فجعلها ثلثا صارت ثلثا • وقالا لا يكون الا واحدة لان
الواحدة لا تتصور ان تكون ثلثا وله ان الواحدة تكون ثلثا بانضمام الثنتين اليها فيحمل على هذا
تصحيحا للكلام • طلقتها رجعيا فجعله • اي فقال • قبل الرجعة • جعلت ذلك الطلاق • بائنا
صار بائنا • وعند محمد لا يصير بائنا لانه قصد تغيير المشروع وهو ابطال ولاية الرجعة بعد
ثبوتها فيلغى ولهما انه مالك للطلاق بوصف البينونة ابتداء لوجود الحاجة اليها فيصح الحاق
هذا الوصف به تصحيحا للتصرف وتحصيلا لغرضه واما قال قبل الرجعة ما قال في المحيط هذا اذا كان
قبل الرجعة لانه لو راجعها ثم قال جعلتها بائنة لا يصح اتفاقا لانه بالرجعة ابطل عمل الطلاق
فتعود رجعتها بائنة • الصريح يلحق الصريح • اي اذا قال انت طالق انت طالق او قال انت طالق
وطالق تطلق ثنتين وهو ظاهر • و • الصريح يلحق • البائن • اي اذا ابانها ثم قال انت طالق يقع
الطلاق لانه لا يملك ايقاعه فلا جناح عليهما فيما اقدمت به يعني الخلع ثم قال فان طلقتها فلا تحل له من
بعد حتى تنكح زوجا غيره والفاء للتعقيب مع الوصل فيكون هذا نصا على وقوع الثلثة بعد الخلع
الذي هو طلاق بائن وقد تحقق هذا في التلويح واوضحناه في حواشيه فمن اراده فليراجع ثمه
والبائن • يلحق • الصريح • يعني اذا قال للموطوءة انت طالق ثم قال انت بائن يقع الطلاق والبائن
لا البائن • اي لا يلحق البائن البائن • الا اذا كان معلقا • بان قال ان دخلت الدار فانت بائن ثم
قال انت بائن ثم دخلت الدار في العدة فانها تطلق اما لحوق البائن الصريح فظاهر لان القيد الحكمي
باق بقاء العدة واما عدم لحوق البائن فلامكان جعله خبرا عن الاول وهو صادق فيه فلا حاجة
الى جعله انشاء لانه اقتضاء ضروري حتى لو قال عنيت به البينونة الغليظة او الحرمة الغليظة
ينبغي ان يعتبر ويثبت به الحرمة الغليظة لانها ليست بثابتة فلا يمكن جعله اخبارا عن ثابت فيحمل
انشاء ضرورة ولهذا يقع المعلق كما ذكر اذ لا يمكن جعله خبرا لصحة التعليق قبله وعند وجود
الشرط هي محل للطلاق فيقع كذا في الكافي وغيره اقول قولهم حتى لو عني به البينونة الغليظة
اذا ثبتت بمجرد النية بلا ذكر الثلث لعدم بينونتها في المحل فلان يثبت اذا صرح بالثلث اولى ويدل
عليه ايضا ان الصريح يلحق البائن لان قوله انت طالق ثلثا صريح بلا ريب ومعنى قولهم انت طالق
ثلثا يفيد البينونة الغليظة انه يفيد الحرمة الغليظة والفرقة الكاملة لا البينونة المستفادة
من الكنايات • طلق امراته قبل الدخول ثلثا وقعن • لان قوله انت طالق ثلثا ايقاع لمصدر
محذوف تقديره طلاقا ثلثا ويقعن جملة وليس قوله انت طالق ايقاعا على حدة كذا في الاختيار
اقول يظهر به ان ما نقل من المشكلات انه ان طلق امراته ثلثا قبل الدخول لا يقع لان الاية
نزلت في حق الموطوءة باطل محض منشاه الغفلة عن القاعدة المقررة في الاصول ان خصوص
سبب النزول غير معتبر عندنا خلافا للشافعي

باب التفويض

اذا قال • لامراته
طلقي نفسك او امرك بيدك او اختاري بنوى بهما • اي بالقولين الاخيرين • الطلاق • قدم به
لانهما من كنايات الطلاق فلا يعملان بلا نية • لم يصح رجوعه • اي لا يملك الزوج عزلها لانه
تمليك لا توكيل لامتناعه في حق نفسها • ويتقيد بمجلس علمها • فان كانت تسمع يعتبر مجلسها
ذلك والا مجلس بلوغ الخبر اليها فان طلقت في المجلس صح والا فلا اذ للخيرة خيار المجلس باجماع
الصحابة رض • وان • وصلية • طال • اي المجلس وسياتي بيانه • الا اذا اراد • على قوله

طلقي نفسك واخواته استثناء من قوله يتقيد بمجلس علمها • متى شئت او متى ما شئت او اذا شئت
او اذا ما شئت اما متى ومتما فلانها لعموم الاوقات كانه قال في اي وقت شئت فلا يقتصر
على المجلس واما اذا واذا ما فانها ومتى سواء عندهما واما عنده فيستعملان للشرط كما يستعملان
للظرف لكن الامر صار في يدها فلا يخرج بالشك • وفي طلقي ضرتك او طلقي امراتي عكسها •
يعني اذا قال لامراته طلقي ضرتك او قال لاجنبي طلق امراتي صح الرجوع لانه توكيل محض لا يشوبه
تمليك ولم يقيد بالمجلس كما هو حكم التوكيل • الا اذا علقه بالمشية فح • لم يصح الرجوع ويقتصر على
المجلس • وقال زفر هو والاول سواء لانه توكيل كالاول وعامل لغيره وبذكر المشية لا يكون عاملا
لنفسه وما لا كان الوكيل يتصرف عن مشيته سواء ذكرها الموكل او لا فصار كالوكيل بالبيع اذا
قال له بعه ان شئت ولنا ان المامور يصلح وكيلا وما لا لان الوكيل من يتصرف براي غيره والمالك
من يتصرف براي نفسه سواء تصرف فيه لنفسه او لغيره فان قال له طلقها ان شئت كان تمليكا
لانه فوض الامر الى رايه والمالك هو الذي يتصرف عن مشيته واما الوكيل فمطلوب منه الفعل
شاء او لم يشاء وقوله لان الوكيل يتصرف عن مشيته آه قلنا المراد بالمشية مشية ثبت بالصيغة
وما ذكر من المشية ليست كذلك وانما شاءت من عدم القدرة على الالزام وكلامنا في موجب
الصيغة • فان لم ينو في الاول • متعلق باول الكلام يعني اذا قال الزوج طلقي نفسك
فان لم ينو شيئا • او نوى • طلقة • واحدة • طلقت • نفسها • فيه • اي المجلس • وقعت • طلقة
رجعية • لانه فوض اليها الصريح • ولو نوى ثلثا فطلقت ثلثا • وقعن • اي الثلث لانه امر
بالتطليق لغة فيقتضي مصدرا هو اسم جنس فيقع على الادنى مع احتمال الكل كسائر اسماء
الاجناس • وفي • قوله • اختاري ان اختارت نفسها • بان قالت اخترت نفسي • بانت
بواحدة • والقياس ان لا يقع به شيء وان نوى الزوج الطلاق لانه لا يملك الايقاع بهذه اللفظة
حتى لو قال اخترتك من نفسي او اخترت نفسي منك لا يقع شيء لكنهم استحسنوا لاجماع الصحابة
ووجه وقوع البائن ان اختيارها نفسها انما يكون بثبوت اختصاصها بها وهو في البائن اكمل
اذ في الرجعي يتمكن الزوج من رجعتها بلا رضاها او قالت اختار نفسي والقياس ان لا يقع به
شيء لانه مجرد وعد ويحتمله لانه مشترك بين الحال والمستقبل فلا تطلق بالشك كما اذا قال
طلقي نفسك فقالت انا اطلق نفسي وجه الاستحسان ان هذه الصيغة غلب استعمالها في الحال
كما في كلمة الشهادة واداء الشاهد الشهادة فتكون حكاية عن اختيارها في القلب بخلاف
قولها انا اطلق نفسي اذ لا يمكن ان يجعل حكاية عن تطليقها في تلك الحالة لانه فعل اللسان
ولم يوجد فيها • ولم يصح نية الثلث • اي لا تطلق ثلثا وان نوى الزوج لان الاختيار
لا يتنوع لانه ينبئ عن الخلوص وهو غير متنوع الى الغلظة والخفة كالطلاق بخلاف
البينونة • وفي قوله انت طالق متى شئت او نحوه • اي متما شئت واذا شئت • لا يتقيد
بالمجلس ولا يرجع • الزوج • ولا يرتد الامر • بردها • بل تطلق المراة • نفسها متى شاءت
اما الاولان فلما مر واما الثالث فلانه ملكها الطلاق في الوقت الذي شاءت فلا تمليك
قبل المشية ليرتد بالرد • ولا تطلق نفسها • الا واحدة فقط • لانها تعم الازمان لا الافعال
فتملك التطليق في كل زمان لا تطليقا بعد تطليق • وفي • قوله • طلقي نفسك او انت

طالق

طالق كلما شئت تطلق • المراة نفسها • الى الثلث • لان كلما تفيد عموم الافعال • بالتفريق
لانها تفيد عموم الافراد دون الاجتماع • ولا تطلق • المراة نفسها • بعد زوج اخر • لان التعليق
ينصرف الى الملك القائم فلا يتناول الملك الحادث بعد زوج اخر • وفي • قوله انت طالق
حيث • شئت • واين • شئت • لا • تطلق حتى تشاء • ويتقيد بالمجلس • لان حيث واين
من اسماء المكان والطلاق لا يتعلق بالمكان حتى اذا قال انت طالق في الشام تطلق الآن
فيلغو ويبقى ذكر مطلق المشية فيقتصر على المجلس بخلاف الزمان فان له تعلقا به حتى يقع في
زمان دون زمان فوجب اعتباره خصوصا كما لو قال انت طالق غدا او عموما كما لو قال انت طالق
في اي وقت شئت • وفي • قوله انت طالق كيف شئت • يقع • قبل المشية طلقة • رجعية • لان
مقتضى اللفظ • فان شاءت • اي قالت شئت • بائنة او ثلثا ونواه • الزوج اي قال نويت
ذلك • وقع • ذلك لثبوت المطابقة بين مشيتها وارادته • وان اختلفتا • بان ارادت
ثلثا والزوج واحدة او بالعكس • فرجعية • لان تصرفها لغا لعدم الموافقة فبقي ايقاع الزوج
وان لم ينو • اي الزوج • فما شاءت • اي يعتبر مشيتها جريا على موجب التخيير • وفي • قوله انت طالق
كم شئت • او ما شئت • نفسها • ما شاءت في المجلس • لانهما يستعملان للعدد فقد فوض اليها
اي عدد شاءت وان قامت عن المجلس بطل لان هذا امر واحد وخطاب في الحال فيقتضي الجواب في الحال
وان ردت ارتد • لانه تمليك فيقبل الرد وفي قوله انت طالق من ثلث ما شئت تطلق ما دونها
اي واحدة وثنتين دون الثلث وعندهما تطلق ثلثا ايضا ان شاءت لان ما حكم في العموم ومن
قد يستعمل للتمييز فيحمل على تمييز الجنس كما اذا قال كل من طعامي ما شئت او طلق من نسائي من شاء ولهما
ان من حقيقة في التبعيض وما في التعميم فيعمل بهما وفيما استشهد به ترك التبعيض لا للاظهار
السماحة او لعموم الصفة وهي المشية حتى لو قال من شئت كان على الخلاف ثم لما ذكر المجلس اراد
ان يبين ما يختلف به وما لا يختلف فقال • والمجلس انما يختلف بقيامها • ان كانت قاعدة • ودهابها
ان كان قائمة • او شروعها في قول او عمل لا يتعلق بما مضى • في تفويض الطلاق فمجلس القيام والقعود
القاعدة وقعود المتكية ودعاء الاب للمشورة وشهود تشهدهم ووقف دابة هي راكبتها لا يقطع
المجلس لان كلا منها لجمع الراي فيتعلق بما مضى ولا يكون دليلا على الاعراض بخلاف الضرب
والشتم لان المبطل هناك الافتراق لا عن قبض دون الاعراض • وكذلك كبوتها وسيرها وابقاء
راكبها وسير الفلك ووقوفها غير مضاف الى راكبها افترقا • وشرط • في وقوع الطلاق • ذكر النفس من
احدهما • اي الزوج والمراة لانه عرف بالاجماع وهو في المفسرة بذكر النفس من احدهما فلو قال اختاري
فقالت اخترت بطل • ولم يقع به الطلاق لانتفاء الشرط • الا ان يضاف فاعل اختيارها • اي اختيار النفس
قال تاج الشريعة في شرح الهداية اعلم ان كون ذكر النفس شرطا انما لم يصدق فيما الزوج انها اختارت نفسها
اما اذا صدقها وقع الطلاق بتصادقهما وان خرج الكلام منها مجملا • او يقول الزوج • اختاري
اختيارة فتقول • المراة • اخترت • فان ذكر الاختيارة كذكر النفس لان تاء الوحدة تنبئ عن الاتحاد
واختيارها نفسها هو الذي يتحد تارة ويتعدد اخرى بان قال لها اختاري نفسك بما شئت او بثلث تطليقات
او بثلثها اي ذكر لفظ اختاري ثلث مرات فقالت اخترت اختيارة او قالت • اخترت الاولى

والوسطى والاخيرة ثلث • اما وقوع الثلث في الاولى فقول ابي حنيفة وقالا تطلق واحدة لان ذكر
الاولى او نحوها ان كان لا يفيد من حيث الترتيب يفيد من حيث الافراد فيعتبر فيما يفيد وله ان هذا
وصف لغو لان الجمع في المحل لا ترتيب فيه كالجمع في المكان والكلام للترتيب والافراد من
ضرورته فاذا الغا في حق الاصل الغا في حق البناء فبقي قوله اخترت فيقع الثلث على ان ما ذكر من
تأيد بدلالة الحال لانه صار جوابا لكل ما فوض اليها • بلا نية • من الزوج لدلالة التكرار عليه او الاختيار
في حق الطلاق هو الذي يتكرر • ولو قالت • في جواب اختاري ثلثا • طلقت نفسي او اخترت نفسي
بتطليقة فبائنة • اي بائنة بواحدة لان العامل فيه تخيير الزوج لا ايقاعها كذا في المبسوط
والجامع الكبير والزيادات وشرح الجامع الصغير لقاضيخان وجوامع الفقه ولهذا اعترض
على قول الهداية في واحدة يملك الرجعة بانه غلط وقع من الكاتب والصواب لا يملك الرجعة لان
المراد انما تتصرف حكما للتفويض بطلقة بائنة لكونها من الكنايات فتملك الا بانة لا غير فقيل فيه
روايتان احديهما وقوع واحدة رجعية لان لفظها صريح ذكرها صدر الاسلام في الجامع الصغير
والاخرى وقوع البائنة وهذا اصح • وبامرك بيدك • الباء متعلق بقوله الآتي يقع • في تطليقة او اختاري
تطليقة فاختارت نفسها يقع رجعية • لانه جعل الاختيار اليها لكنه بتطليقة وهي معقبة للرجعة
فان قيل قوله امرك بيدك او اختاري يفيد البينونة فلا يجوز صرفها عنها الى غيرها اجيب بانه
لما قرن بالصريح علم انه اراد الرجعي كما لو قرن الصريح بالبائن في قوله انت طالق بائن حيث يقع
البائن • وبامرك بيدك • الباء يتعلق بقوله الآتي يقعن • ونوى الثلث فقالت اخترت نفسي واحدة
او بمرة واحدة يقعن • اي الثلث لان الاختيار يصلح لجواب الامر باليد لكونه تمليكا كالتخيير والواحدة
صفة الاختيارة فصارت كانها قالت اخترت نفسي بمرة واحدة وبه يقع الثلث • او قالت • في جواب
قوله امرك بيدك • طلقت نفسي واحدة او اخترت نفسي بتطليقة يقع بائنة • لان المعتبر تفويض
الزوج لا ايقاعها فيكون الصفة المذكورة في التفويض مذكورة في الجواب ضرورة الموافقة
ولا يدخل الليل في امرك بيدك اليوم وبعد غد • يعني اذا قال لامرأته امرك بيدك اليوم وبعد غد
لا يدخل فيه الليل حتى لا يكون لها الخيار بالليل لان كل واحد من اليومين ذكر مفردا واليوم المفرد
لا يتناول الليل • فيردها امرا اليوم • باختيارها الزوج • رد • امرا اليوم • لا الامر بعد غد • يعني ان ردت
الامر في يومها بطل الامر فيه وكان امرها بيدها بعد غد لانه لما ثبت انهما امران لا انفصال وقتهما ثبت
لها الخيار في كل من الوقتين على حدة فبرد احدهما لا يرتد الآخر • ويدخل • اي الليل • في • قوله امرك
بيدك • اليوم وغدا • اذا لم يتخلل بين الوقتين وقت من جنسهما لم يتناوله الامر فكان امرا واحدا وتخلل
الليلة لا يفصلها لان القوم قد يجلسون للمشورة فيهم الليل ولا ينقطع مشورتهم وعملهم • ويردها
امرا اليوم • باختيارها الزوج • ردا امر غد • حتى لم يبق لها الخيار في الغد لما ان امرا واحدا فلا يبقى
لها الخيار بعد الرد كما اذا قال لها امرك بيدك اليوم فردته في اول النهار لا يبقى لها الخيار في آخره • قال طلقي
نفسك فطلقها ثلثا ان نواها • اي الزوج الثلث • وقعت ثلاثا • اي وان لم ينو ثلثا سواء لم ينو اصلا او نوى
واحدة • فرجعية ولغا نية الثنتين • لان قوله طلقي معناه افعلي طلاقا والطلاق لفظ فرد يحتمل
الواحد الاعتباري وهو الثلث لانه تمام الجنس كما مر لا العدد المحض وهو الثنتان كذا اي كما يلغو نية
الثنتين يلغو ايضا في لها • اخترت نفسي • في جواب طلقي نفسك حيث لا يقع به الطلاق لانه ليس

من الفاظه • ويقع • بائنة نفسي رجعية • بانها قالته في جواب طلقي نفسك وليس لها ايقاع
البائن بل مطلق الطلاق فبطل طلاق الا بائنة في قولها ابنت نفسي وبقي مطلق الطلاق وهو رجعي
امرت بالثلث • اي قال الزوج لها طلقي نفسك ثلثا • فطلقت واحدة فواحدة لانها ملكت ايقاع
الثلث فتملك ايقاع الواحدة ضرورة لان من ملك شيئا ملك كل جزء من اجزائه ولغا عكسه • اي اذا
قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلثا لا يقع شيء عند ابي حنيفة وعندهما تطلق واحدة • امرت بالثلث
او الرجعي فعكست • اي قال لها الزوج طلقي نفسك واحدا بائنا فقالت طلقت نفسي واحدا رجعيا
او قال لها الزوج طلقي نفسك واحدا رجعيا فقالت طلقت نفسي واحدا بائنا • وقع ما امر به
الزوج ويلغو ما وصفت لان الزوج فوض اليها ذات الطلاق مع الوصف وانها اتت بذات ما فوض
اليها وخالفت في الوصف فصارت مخالفة في الوصف موافقة في الاصل ولا يجوز ابطال الاصل بالوصف
فيقع الاصل ويستتبع الوصف الذي ذكره الزوج • ولا يقع • الطلاق • بطلقي نفسك ثلثا ان شئت
لو طلقت واحدة • ولا يقع • بعكسه ايضا • وهو ان يقول طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلثا اما الاول
فلان معناه ان شئت الثلث فصارت مشية الثلث شرطا لوقوع الثلث لان مثل هذا الكلام يفهم منه التنا
على ما سبق واذا بني عليه تبين ان الشرط مشية الثلث ولم توجد الا مشية الواحدة واجزاء الشرط
لا تنقسم على اجزاء المشروط فلا يقع شيء بخلاف المرسلة وهي المسئلة المتقدمة لانه ملكها الثلث هناك
ولم يعلق وفي هذه بمشية الثلث فلها ان توقع بعض ما تملكت ولو قالت في هذه المسئلة شئت واحدة
وواحدة ان كان بعضها متصلا ببعض طلقت ثلثا دخل بها او لا لان مشية الثلث قد وجدت
والطلاق لا يقع الا بمشية الثلث ومشيتها لا توجد الا بعد الفراغ من الكل فوجدت مشية الثلث وهي
في كلام واحد فبانت بثلث جملة وان كان بعضها منفصلا عن بعض بان سكتت عند الاولى او الثانية
ثم شاءت الباقي لا يقع شيء اذ لم توجد مشية الثلث لكون السكوت فاصلا واما الثاني فالمذكور هنا
قول ابي حنيفة وعندهما يقع واحدة وهذا بناء على ما تقدم ان ايقاع الثلث ايقاع للواحدة عندهما وعنده
لا • ولا • يقع ايضا • بانت طالق ان شئت فقالت شئت ان شئت فقال شئت ينوي الطلاق • حيث يبطل
لامرانه علق طلاقها بالمشية المرسلة وهي انت بالمعلقة فلم توجد الشرط واتيانها بالمعلقة اشتغال
بما لا يعنيها فيوجب خروج الامر من يدها ولا يقع الطلاق بقي له شيء وان نواه اذ ليس في كلام المرأة
ذكر الطلاق ليكون الزوج شائيا طلاقها والنية لا تعمل في غير المذكور حتى لو قال شئت طلاقك
يقع اذا نوى لانه ايقاع مبتدأ اذ المشية تنبئ عن الوجود حققه القاضي في تفسيره بخلاف قوله اردت
طلاقك حيث لا ينبئ عن الوجود فكان كل تعليق بمعدوم • كما اذا قال شئت ان شاء ابي او شئت ان كان
كذا الامر لم يجئ كما مر ان الماتي به مشية معلقة فلا يقع الطلاق ويبطل الامر بخلاف الموجود • فانها
لو قالت قد شئت ان كان كذا الامر فرضي طلقت لان التعليق شرط كاين بتحقيق
شرط صحته الملك كقول الزوج لزوجته • ان ذهبت فانت طالق او الاضافة اليه • اي التعليق بالملك
كان تزوجتك فانت طالق فان التزوج ليس بملك لكنه لكونه سببا للملك اقيم مقامه وانما اشترط احدهما
لان الجزاء لا بد من كونه محققا ليتحقق معنى اليمين وهو التقوى به على منع النفس ولولا الملك في الحال
ولا اضافته اليه لما حصل الفائدة المطلوبة من اليمين اذ لا جزاء في ملكه في الحال حتى يتحرز عن الشرط ولا اضافة
الى الملك حتى يتحرز عن تحصيل الملك فاذا لم يفد اليمين فائدتها لم تنعقد اصلا وفي الثاني خلاف الشافعي

وان طلق امرأته رجعيا ثم مات وهي في العدة ورثت كان الطلاق في الصحة او في المرض وكذا لو مات الزوج في العدة
ورثتها الزوجة وان ابانها في المرض ان ابانها في الصحة ثم مرض ومات وهي في العدة لم ترث وان ابانها
في المرض ان ابانها بسؤالها لا ترث وان ابانها بغير سؤالها ثم مات وهي في العدة ورثته عندنا وان مات
بعد انقضاء العدة لم ترث وقال مالك وابن ابي ليلى رحمهما الله يرثها الى سنة والاصل فيه ان احد الزوجين اذا باشر كبيرة

بانتهائها وذلك بالطهر • وبان صمت • يعني اذا قال ان صمت • يوما • فانت طالق • تطلق اذا
غربت • الشمس في اليوم الذي تصوم فيه لما مر ان اليوم اذا قرن بفعل مقدر يراد به بياض النهار
بخلاف • ما اذا قال • ان صمت • ولم يقل يوما لانه لم يقدر بمقدار وقد وجد الصوم بركنه وهو
الامساك وشرطه وهو النهار والنية • ولو علق طلقة بولادة ذكر وطلقتين بانثى • يعني اذا
قال لامرأته اذا ولدت غلاما فانت طالق واحدة واذا ولدت جارية فانت طالق ثنتين • ولم يعلم
الاول طلقت واحدة وثنتين تنزها • اي احتياطا • وانقضت العدة بالاخير •
من الولدين فانها لو ولدت الغلام اولا وقعت واحدة وينقضي عدتها بوضع الجارية ثم اذا
وضع الغلام ثم لا يقع شيء اخر به لما مر انه حال انقضاء العدة فاذا يقع في حال واحدة وفي
حال ثنتان فلا يقع الثانية بالشك والاولى ان ياخذ بالثنتين احتياطا حتى لو كان الزوج
طلقها واحدة قبل اليمين واراد ان يتزوجها قبل زوج اخر فالاحوط ان لا يتزوجها لجواز ان
يكون ولادة الجارية اولا • علق الثلث بشيئين يقع • الثلث • ان وجد الثاني في الملك يشمل
ما اذا وجدا في الملك او وجد الثاني فيه فقط مثل ان يقول ان كلمت زيدا وبكرا فانت طالق
ثلثا فبانت وانقضت عدتها فكلمت زيدا ثم تزوجها فكلمت بكرا فهي طالق ثلثا • والاول • يشمل
ما اذا لم يوجد شيء منهما في الملك او وجد الاول فيه لا الثاني وذلك لان صحة الكلام باهلية
المتكلم لكن الملك يشترط حال التعليق ليصير الجزاء غالب الوجود باستصحاب الحال فيصح اليمين
ويشترط عند تمام الشرط ايضا لينزل الجزاء لانه لا ينزل الا في الملك والحال فيما بين ذلك
حال بقاء اليمين فيستغني عن قيام الملك ابتداء • بجملة وهو الذمة • علقها هو • اي الزوج الثلث
او مولى الامة العتق بالوطي • فقال الزوج ان وطيتك فانت طالق ثلثا وقال المولى لامته
ان وطيتك فانت حرة • فاولج • اي ادخل الحشفة حتى التقى الختانان طلقت المرأة وعتقت
الامة لوجود الشرط • ولبث • بعد الايلاج ولم يخرجه بعد وقوع الثلث • فلا عقر • وهو مهر
المثل وقيل هو مقدار اجرة الوطي لو كان الزنا حلالا • فيه • اي باللبث • عليه • اي على كل من
الزوج والمولى • ولم يصر به • اي باللبث • مراجعا في الطلاق • الرجعي • لان الجماع ادخال
الفرج في الفرج ولم يوجد ذلك بعد الطلاق والعتق لان الادخال لا دوام له حتى يكون
لدوامه حكم الابتداء ولهذا لو حلف لا يدخل دابة الاصطبل وهي فيه لا يحنث بامساكها
فيه • بل • يجب العقر عليه في الاول ويصير مراجعا في الثاني • بايلاجه ثانيا • لوجود الجماع
فيه حقيقة بعد ثبوت الحرمة لكن الحد لا يجب نظرا الى اتحاد المجلس والمقصود وهو قضاء الشهوة
فاذا امتنع الحد للشبهة وجب المهر لانه يجب مع الشبهة • قال انت طالق ان شاء الله تع • متصلا
او مات قبل ذكر الشرط لم يقع • الطلاق اما الاول فلان التعليق بشرط لا يعلم وجوده معتبر
عند الكلام ولهذا يشترط اتصاله واما الثاني فلان الكلام خرج بالاستثناء عن ان
يكون ايجابا والموت ينافي الموجب لا المبطل • وان مات • الزوج قبل الشرط • تقع
الطلاق اذا لم يتصل بكلامه الشرط • قال انت طالق ثلثا وثلثا ان شاء الله تع او انت حرة
ان شاء الله تع طلقت • المرأة • ثلثا وعتق • العبد وقالا لا تطلق ولا يعتق لان الكرد

اولا تطلق اجنبية قال لها ان كلمتك فانت طالق فنكحها لعدم الملك والاضافة اليه وتطلق بوجود الشرط
ان قاله لزوجته ثم كلمها لوجود الملك وقت التعليق او قال لاجنبية ان نكحتك فانت طالق فنكحها
لوجود الاضافة الى الملك • ويبطله • اي التعليق • زوال الحل لا • زوال • الملك فتنجيز الثلث يبطل
تعليقها لا تنجيز ما دونها • يعني اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا فطلقها ثلثا ثم تزوجت
بزوج اخر ودخل بها ثم رجعت الى الاول فدخلت الدار لم يقع شيء لان الجزاء طلقات هذا الملك
لانها هي المانعة اذ الظاهر عموم ما يحدث واليمين تعقد للمنع او الحمل واذا كان الجزاء ما ذكرناه وقد
فات بتنجيز الثلث المبطل للحلية فلا يبقى اليمين بخلاف ما اذا ابانها لان الجزاء باق لبقاء محله وبهذا
يعلم ان قول الوقاية والتنجيز يبطل التعليق اه على اطلاقه لا يخلو عن مسامحة • والفاظ الشرط واذا
واذا اما وكل • وهذا ليس بشرط حقيقة لان ما يليها اسم والشرط ما يتعلق به الجزاء والجزائية
تتعلق بالافعال لكنه لما لحق بالشروط لتعلق الفعل بالاسم الذي يليها كقولك كل امرأة اتزوجها
فكذا • وكلما ومتى ومتيما وفي كل يحل اليمين • اي يبطل اليمين ببطلان التعليق • بعد وقوع
الطلقات • الثلث • يعني اذا قال للموطوءة كلما دخلت الدار فانت طالق فدخلت في العدة ثلث مرات
طلقت ثلثا • فلا يقع • الطلاق • ان نكحها بعد • زوج • اخر • فدخلت الدار يبطلان اليمين جميعا
اذا دخلت • اي كلما • في التزوج • بان قال كلما تزوجتك فانت طالق فانها اذا طلقت ثلثا وتزوج
الزوج الاول تطلق فان كلما تفيد عموم الافعال كما ان كل يفيد عموم الاسماء • وفيما سواها
اي سوى كلما من حروف الشرط • اذا وجد الشرط في الملك يحل • اي اليمين • الى جزاء
اي يبطل اليمين ويترتب عليه الجزاء • واذا وجد الشرط • في غيره • اي غير الملك • يحل
اي اليمين • لا اليه • اي لا الى الجزاء اي يبطل اليمين ولا يترتب عليه الجزاء فان قال ان دخلت
الدار فانت طالق ثلثا فاراد ان تدخل الدار ولا يقع الثلث فحيلته ان يطلقها واحدة
وتنقضي عدتها فتدخل الدار حتى يبطل اليمين ولا يقع الثلث ثم تزوجها فان دخلت
الدار لا يقع شيء لبطلان اليمين وانما قلنا وتنقضي العدة لانها ان دخلت في العدة يقع الثلث
اختلفا في وجود الشرط فالقول له الا ان يبرهن • اي المرأة • لانه يتمسك بالاصل وهو عدم
الشرط ولانه ينكر وقوع الطلاق وزوال الملك والمرأة تدعيه • وفي شرط لا يعلم الا منها
كان حضت فانت طالق وفلانة صدقت في حقها • اذا قالت حضت • فقط • اي لا في حق
ضرتها والقياس ان لا تصدق في حق نفسها ايضا لانه شرط فلا تصدق فيه كما في التخويف
وجه الاستحسان انها امينة في حق نفسها اذ لا يعلم ذلك الا من جهتها فيقبل قولها كما في
حق العدة والوطي لكنها شاهدة في حق ضرتها بل هي متهمة فلا يقبل قولها في حقها نقل
في النهاية من شرح الطحاوي ان هذا ليس بمجرى على عمومه بل هذا فيما اذا كذبها الزوج
في قولها حضت واما اذا صدقها يقع الطلاق عليهما جميعا • فيحكم بالطلاق بعد الدم
ثلثة ايام من اولها • يعني اذا رات الدم لم يقع الطلاق حتى يستمر ثلثة ايام لان ما ينقطع
دونها لا يكون حيضا فاذا تمت ثلثة ايام حكمنا بالطلاق من حين حاضت لانه بالاستدلال
عرف انه من الرحم فكان حيضا من الابتداء • وبان حضت • اي اذا قال ان حضت
حيضة • فانت طالق • تطلق اذا طهرت • لان الحيضة بالهاء هي الكامل منها وكمالها

شايع في كلامهم فيحمل عليه تصحيحا لكلامه فلا يبطل اتصال الشرط وله ان اللفظ الثاني
لغو اذ لا يفيد فوق ما يفيده الاول ولا وجه لكونه تاكيدا للفصل بالواو فيمنع المعطوف
عن اتصال الشرط به فيقع • كذا ان شاء الله انت طالق • فانه تطلق عند ابي حنيفة ومحمد
وتعليق عند ابي يوسف له ان المبطل متصل بالايجاب فيبطل حكمه كالواو آخر ولهما ان الموضوع
لابتاط الجملتين هو الفاء فاذا انتفى انتفى الارتباط فيبقى قوله انت طالق مخبرا بخلاف تاخير
الشرط فانه يكون ح معلقا يتوقف عليه صدر الكلام • وبانت طالق بمشية الله او بارادته
او بمحبته او برضاه لا • اي لا تطلق لانه تعليق بما لا يوقف عليه كقوله ان شاء الله اذ الباء
للالصاق وفي التعليق الصاق الجزاء بالشرط • واضافتها • اي اضافة المذكورات من المشية
وغيرها • الى العبد تمليك منه • اي من العبد كان شاء فلان • او اراد او احب او رضي
فيقتصر على المجلس فان علمه العبد في المجلس وشاء وقع الطلاق • و • قوله انت طالق • بامره او
حكمه او قضائه او اذنه او علمه او قدرته تخيير • يقع به الطلاق في الحال سواء • اضيف الى الله تع
او الى العبد • اذ يراد بمثله التخيير عرفا كقوله انت طالق بحكم القاضي • و • ان قال • باللام
اي انت طالق لمشية الله او لامره او لحكمه • يقع الطلاق • في الكل • اي في الوجوه العشرة
كلها سواء اضاف الى الله تع او الى العبد لانه للتعليل كانه اوقع وعلل كقوله انت طالق للخروج
الدار • وان قال • بفي • اي انت طالق في مشية الله تع آه • فان اضاف الى الله لا • يقع
الطلاق في الوجوه كلها لانه في بمعنى الشرط فيكون تعليقا بما لا يوقف عليه فلا يقع • الا
في العلم • لانه يذكر ويراد به المعلوم وهو واقع ولانه لا يصح نفيه عنه تع حال لانه يعلم ما كان
او ما لم يكن فيكون تعليقا بامر موجود ولا يلزم القدرة لان المراد هنا التقدير وقد يقدر شيء
ولا يقدر حتى لو اراد به صفة تع على وفق الارادة يقع في الحال • وان اضاف الى العبد
صح تمليكا في الاربع الاول • فيقتصر على المجلس كما مر • تعليقا في غيرها • وهي الستة الباقية
فالحاصل ان الالفاظ عشرة اربعة منها للتمليك وهي المشية واخواتها وستة ليست للتمليك وهي
الامر واخواته والكل على وجهين اما ان يضاف الى الله تع او الى العبد وكل وجه على وجوه ثلثة
اما ان يكون بالباء او باللام او بفي • بانت طالق ثلثا الا اثنتين يقع واحدة وبالا واحدة • يقع
ثنتان وبالا ثلثا • يقع • ثلث • لان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا فشرط صحته ان يبقى
وراء المستثنى شيء ليصير متكلما به حتى لو قال انت طالق ثلثا الا ثلثا تطلق ثلثا لانه استثنى جميع
ما تكلم به فلم يبق بعد الاستثناء شيء ليتكلم به • لا بان نكحتها عليك في طالق فنكح عليها في عدة
البائن • اي لا تطلق امراة المجدرة فيما اذا قال للتي تحته ان تزوجت عليك امراة فالتي اتزوجها
طالق وطلق التي عنده ثم تزوج اخرى وهي في العدة لان الشرط لم يوجد لان التزوج عليها
ان يدخل عليها من تنازعها في الفراش وتزاحمها في القسم ولم يوجد • سالت • المراة • الطلاق فقال
الزوج • انت طالق خمسين تطلقه فقالت • المراة • ثلث يكفيني فقال الزوج ثلث لك والبقية
صواحبك • ولا ثلث نسوة غيرها تطلق المخاطبة ثلثا لا غيرها اصلا • كذا في واقعات الصدر
الشهيد رابع • ولا يقع من غالب حاله الهلاك • مبتداء خبره قوله الاتي فارا بالطلاق
كمريض عجز عن اقامة مصالحه خارج البيت • فمن يقضيها في البيت وهو يشتكي لا يكون فارا

الان الانسان قلما يخلو عنه هو الصحيح • ومن بارز رجلا • في المحاربة • او قدم ليقتل
بقصاص او رجم • من المشايخ من قال اذا قدم للقصاص لا يكون فارا لان العفو مندوب
اليه بخلاف الرجم وعلى الاول الاعتماد ذكره الزيلعي • او ركب سفينة فانكسرت وبقي
على لوح او افترسه السبع وبقي فيه • والمقعد والمفلوج ما دام يزداد مايه كالمريض فان
صار قديما ولم يزدد فهو كالصحيح في الطلاق وغيره • والمراة في جميع ما ذكر كالرجل • حتى
لو باشرت سبب الفرقة كخيار البلوغ وخيار العتق والتمكين من ابن الزوج والارتداد
جدها حصل لها ما ذكر من المرض وغيره يرثها الزوج لكونها فارة ذكره الزيلعي والحاكم ايضا
فان اخذها الطلق في كالمريضة لان هلاكها لا يغلب ما لم ياخذها الطلق كذا في الكافي
فارا بالطلاق ولا يصح تبرعه الا من الثلث فلو ابانها بلا رضاها • حتى لو رضيت لم يكن الزوج
فارا • ومات • الزوج • ولو بغير ما ذكر • من المرض والمبارزة ونحوهما بان قتل المريض او مات
بمرض آخر • وهي في العدة ترث • هذا في البائن واما في الرجعي فترث منه مطلقا اذا مات وهي
في العدة لبقاء الزوجية بينهما فانها السبب لارثها في مرض موته فان الزوج قصد ابطاله
الارث عليه قصده بتاخير عمله الى زمان انقضاء العدة لدفع الضرر عنها ولهذا يرثها هو اذا ماتت
بخلاف البائن لان السبب وهو النكاح قد زال • كذا • ترث • طالبة رجعي طلقت ثلثا • لان
الطلاق الرجعي لا يزيل النكاح ولهذا يحل له وطئها ولا يحرم ثبوت الميراث فلم تكن بهذا الاباء
راضية ببطلان حقها وكذا لو طلقها واحدة بائنة • وكذا • ترث • مبانة قبلت ابن زوجها • يعني
لو بتقبيلها بخلاف ما اذا ابانت بالتقبيل فانها لا ترث • و • كذا ترث • من لاعنها او آلى
منها فيه • اي في المريض اما الاول فهو اذا قذف امراته وهو صحيح ثم لاعن في المرض فانها
ترث وكذا اذا قذف في المرض فان هذا ملحق بتعليق الطلاق بفعل لا بد للمراة منه كما سيأتي
اذ لا بد لها من الخصومة لدفع العار عن نفسها واما الثاني فهو اذا حلف في مرض موته ان لا يطأ
اربعة اشهر فلم يقربها حتى مضت المدة ووقعت البينونة ثم مات ترث المراة • ولو آلى
في صحته وبانت به • اي بالايلاء • في مرضه لا • اي لا ترث امراته وان كان الايلاء ايضا
في المرض ترث لان الايلاء في معنى تعليق الطلاق بمضي اربعة اشهر خالية عن الوقاع فيكون
ملحقا بالتعليق بمجيء الوقت وسيأتي بيانه قوله • بخلاف • آه متعلق بقوله كمريض عجز آه
من في صف القتال او • حبس لقصاص او رجم او خصي فان المطلقة لا ترث
لان الهلاك ليس بغالب فيهما • كذا • لا ترث • المختلعة • في مرضه • ومخيرة اختارت نفسها
فيه ومن طلقت ثلثا بامرها • ثم مات وهي في العدة لانها رضيت ببطلان حقها والتاخير كان
لحقها • او لابيه • اي وكذا لا ترث من طلقت ثلثا لابامرها • ثم صح • الزوج من مرضه ثم مات
في العدة فانه لا يكون فارا لانه لما صح تبين انه ليس بمرض الموت ولذا يعتبر تبرعاته من
جميع المال وكذا اذا اقر بالدين لا يقدم عليه غرماء الصحة • تصادقا على ثلث الصحة • وبقي
عدة او ابانها بامرها فاقر لها او اوصى لها الا اقل منه ومن الارث • اي قال لها في مرضه كنت
طلقتك ان صح فانقضت عدتك فصدقته ثم اقر لها بمال او اوصى لها به او ابانها بامرها

متوارثان

قال الخجندي الرجل اذا طلق امراته طلاقا رجعيا في حال
صحته او في حال مرضه برضاها او بغير رضاها ثم مات
وهي في العدة فانهما يتوارثان بالاتفاق قال الزيلعي
لا يزيل الزوجية

في مرضه فاقر لها او اوصى ثم مات فلها الاقل منه ومن ميراثها منه • اذا علق • المريض
طلاقها بفعل اجنبي او بمجي الوقت والتعليق والشرط • اي والحال انهما • في مرضه او
علق طلاقها بفعل نفسه وهما • اي التعليق والشرط • في المرض او الشرط فقط فيه او
علق طلاقها • بفعلها ولا بد لها منه • كالاكل والشرب وكلام الابوين وقضاء الدين واستيفائه
• وهما في المرض او الشرط فقط فيه • وجواب اذا قوله • ورثت • المراة • كون الزوج فارا • وفي
غيرها • اي غير هذه الصور المذكورة • لا • اي لا ترث المراة وهو ما اذا كان التعليق والشرط
في الصحة في الوجه كلها او كان التعليق في الصحة فيما اذا علقه بفعل الاجنبي او بمجي الوقت او كيف
ما كان اذا علقه بفعلها الذي لها منه بد فانها لا ترث في هذه الصور اعلم ان هذه المسئلة على اربعة
اوجه اما ان علق الطلاق بمجي الزمان او بفعل اجنبي او بفعل نفسه او بفعل المراة وكل وجه
على وجهين اما ان يكون التعليق في الصحة والشرط في المرض او كانا في المرض اما الوجهان الاولان
اعني ما اذا علقه بمجي الزمان او بفعل الاجنبي فان كان التعليق والشرط في المرض ورثت المراة
وان كان التعليق في الصحة والشرط في المرض لم ترث واما الوجه الثالث وهو ما اذا علقه بفعل
نفسه فترث كيف ما كان اذا وجد الشرط في المرض سواء كان التعليق في الصحة او في المرض
وكان الفعل مما لا بد او لا لانه صار قاصدا ابطال حقها بالتعليق والشرط او بالشرط وحده لان
للشرط شبها بالعلة لان الوجود عنده يصار متعديا من وجه ضمانه لمعنى اذا علقه بفعلها
بان كان فعلا لها منه بد لم ترث مطلقا سواء كان التعليق والشرط في المرض او كان التعليق في
الصحة والشرط في المرض لانها رضيت بالشرط والرضاء به يكون رضاء بالمشروط • ابانها
في مرضه وقد دخل بها فصح فمات او ابانها فارتدت فاسلمت فمات الزوج لم ترث • اما في الاولى
فلان الصحة لما تخلل بين الطلاق والموت تبين انه ليس بفار • واما الثاني فلان المراة
بارتدادها ابطلت اهلية الارث لان المرتدة لا ترث احدا فاذا اسلمت بعده لا يمكن عود النسب
قال لها ان مرضت فانت طالق ثلثا كان فارا • حتى اذا مرض ومات فيه ترث • قالت لزوجها
المريض طلقني فطلقها ثلثا ورثت • لان مدلولها طلقني طلب الطلاق الرجعي ولا يلزم من
الرضا به الرضا بالثلث فاذا اتى بها كان فارا فورثت المراة • قال اخر امراته ان تزوجها طالق
ثلثا فتزوج امراة ثم اخرى ثم مات • الزوج • طلقت • المراة • الاخرى • عند التزوج فلا يصح
التزوج • فارا فلا ترث • المراة عنده وعندهما طلقت عند الموت فيصير فارا وترث المراة لان الا
لا تتحقق الا بعدم تزوج غيرها بعدها وذلك يتحقق بالموت فكان الشرط متحققا عند الموت فيقتصر
عليه ولهذا ان الموت معرف واتصافه بالاخرية من وقت التزوج فيثبت مستندا
هي استدامة القائم في العدة • اي ابقاء النكاح على ما كان ما دامت في العدة فان النكاح قائم
فيها لقوله تعالى فامسكوهن بمعروف فان الامساك عبارة عن استدامة القائم لا عن اعادة الزائل
فدل على شرعية الرجعة وشرطية بقاء العدة لان الاستدامة انما يتحقق ما دامت العدة باقية
اذ الملك باق في العدة زائل بعد انقضائها • يجوز راجعتك وبما يوجب حرمة المصاهرة • من الوطي
عنده قبل الرجعة بالقول • وتصح • اي الرجعة • فيما دون الثلث • من طلقة وطلقتين وهذا في الحرة والثنتان
في الامة كالثلث في الحرة وقد مر مرارا • وان ابت • المراة عن الرجعة فان الامر بالامساك مطلق فيشمل

التقادير

التقادير • وندب اعلامها • اي اعلام الزوج اياها بالرجعة لانه لو لم يعلمها لربما تمنع المراة بالمعصية
لانها قد تتزوج بناء على زعمها ان الزوج لم يراجعها وقد انقضت عدتها وبطاها الزوج الثاني كانت
عاصية وزوجها الذي اوقعها انشاء بترك الاعلام ولكن مع ذلك لو لم يعلمها صحت الرجعة لانها استدامة
القائم وليست بانشاء وكان الزوج برجعته متصرفا في خالص حقه وتصرف الانسان في خالص حقه لا يتوقف
على علم الغير فان قيل كيف تكون عاصية بغير علم اجيب بانها اذا تزوجت بغير سؤال تقدر تركت التثبت
فوقعت في المعصية لان التقصير جاء من جهتها • وندب • الاشهاد ايضا • احترازا عن التجاحد وعن
الوقوع في مواقع التهم لان الناس غير وفي مطلقا فيتهم بالتعود معها وان لم يشهد صحت • وندب ايضا
لتتاهب لدخوله عليها لئلا يقع نظره على ما لا يحل نظره فيه لانها مطلقة في الجملة • ادى بعد العدة
الرجعة فيها ان صدقته فرجعة • لان النكاح يثبت بتصادق الزوجين فالرجعة اولى • وان
كذبته فلا • اي لا يكون رجعة لانه مدع ولا بينة له ولا يملك انشاء في الحال وهي منكرة فالقول
قول المنكر • ولا يمين عليها • لما ياتي في كتاب الدعوى ان الرجعة من الاشياء التي لا يمين فيها
كما في راجعتك • اي كما لا يكون رجعة اذا قال راجعتك يريد به الانشاء • فقالت مجيبة له مضت عدتي •
لان هذه الرجعة صادفت حال انقضاء العدة فلا يصح بخلاف ما اذا سكتت ثم اخبرت بالانقضاء لان اقرب الاحوال
فيها حال السكتة فيصار اليه • وهما في زوج امة اخبر بعدها • اي بعد العدة • بالرجعة وصدقه
سيدها وكذبته • الامة فان القول لها فان صحة الرجعة بناء على قيام العدة والقول في العدة
قولها بقاء وانقضاء فكذا فيما بني عليه • او قالت • الامة • مضت عدتي • وانكر • اي الزوج
والسيد مضي العدة فان القول لها لانها اعرف بشانها • تنقطع • اي العدة • اذا طهرت من
الحيض الاخير لعشرة • وهو الحيض الثالث من العدة • وان لم تغتسل • حتى لو بقي من الوقت
بعد الانقطاع ما تتمكن فيه من الاغتسال وتحرم الصلوة فذهب ذلك الوقت يحكم بطهارتها لان الحيض
لا يزيد على العشرة فتيقنا بخروجها من الحيض بمجرد الانقطاع فانقضت العدة وانقطعت الرجعة
• اذا طهرت منه • لاقل • من العشرة • لا • اي لا ينقطع العدة • حتى تغتسل او يمضي وقت
صلاة او تتيمم وتصلي • مكتوبة او تطوعا فانه اذا انقطع فيما دونها يحتمل عود الدم فلم يتيقن
بخروجها من الحيض فيكون ذلك حيضا لان مدة الاغتسال من الحيض اذا كانت اياما اقل من عشرة
والاغتسال مؤكد للانقطاع وكذا يمضي وقت الصلوة اذ بمضي وقتها صارت الصلوة دينا في
ذمتها وهو من احكام الطهارات لانها لا تصير دينا الا على الطهارة عن الحيض واذا لم تقدر على الماء
بعد طهرت واياما دون العشرة فتيممت وصلت فقد انقطعت لانا حكمنا بطهارتها حيث جوزنا
صلاتها بالتيمم • نسيت غسل عضو راجع • الزوج • او نسيت • ما دونه • اي دون عضو • لا
اي لا يراجع وهذا استحسان والقياس في العضو الكامل ان لا يبقى الرجعة لانها غسلت اكثر البدن
والقياس فيما دونه ان تبقى لان حكم الجنابة والحيض مما لا يتجزى وجه الاستحسان وهو الفرق ان
ما دون العضو يتسارع اليه الجفاف لقلته فلا يتيقن بعدم وصول الماء اليه فقلنا بانه ينقطع

الرجعة ولاجل لها الزوج احترازا بالاحتياط في الرجعة والتزوج بخلاف العضو الكامل الذي لا يتسع
لبه الجفاف ولا يغفل عنه عادة فافترقا • طلق حاملا منكرا وطئها فراجعها فولدت لاقل المدة •
فصاعدا • صحت • الرجعة يعني له امراة حامل طلقها وانكر وطئها ثم راجعها ثم ولدت لاقل مدة
الحمل من وقت النكاح صحت رجعته ولا عبرة بانكاره للوطي لان الشرع كذبه بجعل الولد للفراش
وهذه العبارة احسن من عبارة الوقاية والكنز لانها خالية عن مسامحة ذكرها صدر الشريعة
• وطلق من ولدت • لاقل من المدة فصاعدا • قبله • اي قبل الطلاق • منكرا وطئها فله الرجعة
يعني ان له امراة ولدت لاقل المدة وانكر وطئها جاز له ان يراجعها ولا عبرة لانكاره لما مر
ان الشرع كذبه • وان خلا بها • خلوة صحيحة • فانكر • الوطي • فلا • اي لا يصح رجعتها
لانه انكر الوطي ولم يكذبه الشرع فيكون انكاره حجة عليه • فان طلقها • بعد ما خلا بها
وانكر وطئها ان طلقها • فراجعها فولدت لاقل من سنتين صحت • الرجعة فانها اذا ولدت
لاقل منها من وقت الطلاق ثبت نسب هذا الولد لانها لم تقر بانقضاء العدة والولد يبقى في
البطن هذه المدة فلا بد من ان يجعل الزوج واطئا قبل الطلاق لا بعده لانه لو لم يطأ قبله
يزول الملك بنفس الطلاق فيكون الوطي بعد الطلاق حراما فيجب صيانة فعل المسلم عنه فاذا
جعل واطئا قبل الطلاق تصح الرجعة • قال اذا ولدت فانت طالق فولدت • ولدا • ثم • ولدت
ولدا • آخر ببطنين فهو رجعة • المراد ببطنين ان يكون بين الولادتين ستة اشهر او اكثر
اما اذا كان اقل يكون ببطن واحد وانما يثبت الرجعة لانها طلقت بالولادة الاولى ثم الولادة
الثانية دلت على انه راجعها بعد الولادة الاولى ليكون الوطي حلالا اما اذا كانت الولادتان
ببطن واحد فلا يثبت الرجعة لان علوق الولد الثاني كان قبل الولادة الاولى • وقال
كلما ولدت • فانت طالق • وولدت ثلث بطون يقع طلقات ثلث • والولد • الثاني والثالث
رجعة • فانها طلقت بالولد الاول وصارت معتدة وبالولد الثاني صار راجعا في الطلاق الاول
اذ يجعل العلوق بوطي حادث في العدة حلالا لامر المسلم على الصلاح وطلقت ثانيا بالولد الثاني
لان اليمين تعلقت بكلما وبالولد الثالث صار راجعا في الطلاق الثاني لما مر وطلقت ثالثا بالولد
الثالث فتعتد بالحيض لانها حائل من ذوات الاقراء حين وقع الطلاق • آخر رجعي • من الطلاق
لا يحرم الوطي • لبقاء اصل النكاح كما مر حتى لو وطئ لا يعزم العقر وقال الشافعي يحرم حتى
يعزم العقر • ومطلقته • اي مطلقة الرجعي • تتزين • ليرغب الزوج في رجعتها • ولا يسافر
بها بلا اشهاد • على رجعتها • لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن الاية نزلت في المعتدات من الرجعي
لسياق قوله تعالى فاذا طلقتم النساء وصريح الطلاق رجعي بالاجماع • ينكح • الزوج • مبانته بلا
ثلث في العدة وبعدها • لان حل المحلية باق لان زواله معلق بالطلقة الثالثة فيمنعهم قبلها
ومنع الغير في العدة لاشتباه النسب ولا اشتباه في حقه • لا مطلقته بها • اي بالثلث • لوحدة
وبالثنتين لوامة حتى يطأها غيره • لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا
غيره والمراد منه الطلقة الثالثة والثنتان في الامة كالثلث في الحرة لان الرق منصف لحل
المحلية على ما عرف والنكاح في الاية حمل على العقد ولزوم الوطي ثبت بحديث مشهور يجوز به
الزيادة على الكتاب وهو حديث العسيلة وقد حقق هذا البحث في كتب الاصول واوضحناه

بعون الله تعالى وتوفيقه في شرح المرقاة وحواشي التلويح بما لا مزيد عليه • ولو كان • ذلك الغير
مراهقا • غير بالغ لانه في التحليل كالبالغ لان الشرط الايلاج دون الانزال وهو موجود
فيه • بنكاح صحيح • متعلق بقوله يطاها • ويمضي • عطف على يطاها • عدته • اي عدة الزوج الثاني
لاستبرائها • عطف على غيره يعني ان وطي السيد امته لا يكون محللا لتعين ملك النكاح للتحليل
بالنص • وكره • نكاح الزوج الثاني • بشرط التحليل وان حلت للاول • بان قال تزوجتك على
ان احللك او قالت المراة ذلك او وكيلها اما لو اضمر ذلك في قلبهما فلا يكره عند عامة العلماء
ويهدم الزوج الثاني ما دون الثلث • اي حكمه • ايضا • اي كما يهدم حكم الثلث اذا طلق
الحرة تطليقة او تطليقتين ومضت عدتها وتزوجت بزوج آخر ثم عادت الى الزوج الاول
عادت بثلث تطليقات وهدم الزوج الثاني حكم ما دون الثلث من الحرمة الخفيفة كما
يهدم حكم الثلث من الحرمة الغليظة عند ابي ح وابي يوسف وعند محمد وزفر والشافعي لا يهدم
ما دون الثلث وهذا البحث ايضا ذكر مستوفى في الكتابين المذكورين • مطلقة الثلث اخبرت
بمضي العدتين • عدة من الزوج الاول وعدة من الثاني • و المدة تحتمله • اي مضيهما ان
كان بحيض فاقل ما تصدق فيه عند ابي ح شهران وعندهما تسعة وثلثون يوما • له • اي جاز للزوج
الاول • تصديقها ان ظن صدقها • لانه امامن المعاملات لكون البضع مقوما عند الدخول
والديانات لتعلق الحل به وقول الواحد مقبول فيهما • ب • ا • ث • ض • لغة للحلف مطلقا
وشرعا • حلف على ترك قربانها مدته • وحكمه بانه ان بر والكفارة والجزاء ان حنث
وقلها للحرة اربعة اشهر وللامة شهران • ولا حد لاكثرها فلا ايلاء لو حلف على اقل من
الاقلين بان قال للحرة والله لا اقربك شهرين او ثلثة اشهر فلو قال والله لا اقربك اولا اقربك
اربعة اشهر • الاول مؤبد والثاني موقت • او ان قربتك فعلي حج او عمرة او فانت طالق او عبدي
حر فان قربها في المدة حنث • واذا حنث • ففي الحلف بالله • وجبت الكفارة وفي غيره • وجب
الجزاء • وسقط الايلاء والا • اي وان لم يقربها • بانت • بواحدة • وسقط الحلف • الموقت
فانه اذا كان موقتا باربعة اشهر ولم يقربها بانت بواحدة وسقط الحلف حتى لو نكحها فلم يقربها
بعد ذلك لا تبين • لا • اي لا يسقط الحلف • المؤبد • وفرع عليه بقوله • فلو نكحها ثانيا وثالثا
ومضت المدتان بلا فيء • اي بلا قربان • بانت باخرين • يعني ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر
تبين ثانيا ثم ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين ثالثا • فان نكحها بعد زوج آخر لم تطلق
اذ لم يبق الايلاء • وان وطئها كفر • لبقاء اليمين ان كان الحلف بغير طلاقها وان كان بها لا يعرف
ان تنجيز الثلث يبطل تعليقها • قوله والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين
الايلاء • لانه جمع بينهما بحرف الجمع فصار كجمعه بلفظ الجمع فيتحقق المدة • لا قوله بعد يوم والله لا اقربك
شهرين بعد الشهرين الاولين • لانه لما فصل بين الشهرين الاولين والشهرين الاخيرين بيوم
تكامل مدة الايلاء وهي اربعة اشهر وكذا قوله والله لا اقربك سنة الا يوما لا يكون ايلاء
لان المستثنى يوم منكر فله ان يجعله اي يوم شاء فلا يمر عليه يوم من ايام السنة الا ويمكنه ان
يجعله المستثنى وكذا اذا قال الا يوما اقربك فيه لا يكون موليا لانه استثنى كل يوم يقربها فيه
فلا يتصور ان يكون ممتنعا ابدا ولو قربها يوما والباقي اربعة اشهر او اكثر صار موليا لسقوط

لاستثناء لان اليوم المستثنى لما مضى لا يمكنه قربانها الا بكفارة • وكذا قوله بالبصرة والله لا اكون
كوفة وامراته بها • لا يكون ايلاء لامكان قربانه بلا لزوم شيء بان يخرجها من الكوفة • المطلقة
الرجعية كالزوجة فيه • اي في حق الايلاء لبقاء الزوجية بينهما كما مر • لا المبانة ولا اجنبية
نكحها بعده • اي بعد الايلاء فانه لا يتصور في حقها لان محله من يكون من نسائها بالنص وهي
ليست منها فلم ينعقد موجبا للطلاق حتى لو تزوجها بعد ذلك لا يكون موليا وتحقيقه ان الايلاء
بمنزلة تعليق الطلاق بمضي الزمان فلا يقع الا في الملك او مضافا الى الملك كما سبق بان قال
ان تزوجتك فوالله لا اقربك ولم يوجد ولو وطئها كفر عن يمينه لانها منعقدة في حق وجوب الكفارة
عند الحنث • عجز عن الوطي لمرض باحدها او صغرها او رتقها او لمسافة اربعة اشهر بينهما فوقه
قوله فيئت • اليها فلا تطلق بعده ان مضت مدته وهو عاجز • وان قدر • على الجماع • في المدة ففيه
الوطي • لان الفيء بالنساء خاص عن الفيء بالجماع فاذا قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل
بطل كالمتيمم اذا راى الماء • قوله لامراته انت علي حرام ايلاء ان نوى التحريم او لم ينو شيئا • فان
هذا اللفظ يحتمل فكان بيانه الى المجمل فان قال اردت به التحريم او لم اريد به شيئا كان يمينا ويصير موليا
لان تحريم الحلال يمين • وظهار ان نواه • لان في الظهار حرمة فاذا نواه صح لانه يحتمله وعند محمد
لا يكون ظهارا لوجود ركنه وهو تشبيه المحللة بالمحرمة • وهدر ان نوى الكذب • لانه وصف المحللة
بالمحرمة فكان كذبا حقيقة فاذا نواه صدق • و • تطليقة • بائنة ان نوى الطلاق وثلث ان نواها
وقد مر في الكنايات • والفتوى على انه طلاق وان لم ينو • وجعل ناويا عرفا ولهذا لا يحلف به
الا الرجال وعن هذا قالوا لو نوى غيره لا يصدق قضاء ولو كانت له اربع نسوة والمسئلة بحالها
يقع على كل واحدة منهن طلقة بائنة وقيل تطلق واحدة منهن واليه البدائع وهو الاظهر والاشبه
ذكره الزيلعي • كذا كل حل علي حرام وهرچه بدست راست كيرم بروي حرام • اي الفتوى على انه
طلاق وان لم ينو • ولو قال بدست چپ كيرم لا يكون طلاقا لعدم العرف ولو قال هرچه بدست
كيرم كان طلاقا باب الخلع الخلع بضم الخاء وفتحها لغة الازالة مطلقا وبضمها شرعا
الازالة المخصوصة • هو فصل من نكاح بمال بلفظ الخلع لانه قد يكون بلفظ البيع والشراء ونحوها
كما سياتي • ولا باس به عند الحاجة • لقوله تع فلا جناح عليهما فيما افتدت به • بما يصلح المهر • لان
ما يكون عوضا للمتقوم اولى ان يكون عوضا لغير المتقوم لكن لا يجب ان يكون ما يصلح بدل الخلع
مهرا في النكاح كما دون العشرة • ويفتقر الى ايجاب وقبول • كسائر العقود • وهو من جانب الزوج
يمين • لانه تعليق الطلاق بشرط قبولها المال • حتى لم يصح رجوعه قبل قبولها • كما لا يصح الرجوع
في اليمين • ولم يبطل بقيامه عن المجلس قبل قبولها • كما لا يبطل اليمين به بل يصح ان قبلت بعد المجلس
ولم يتوقف على حضورها فيه • اي في المجلس كما لا يتوقف اليمين عليه • بل يتوقف • على علمها
فاذا بلغها فلها القبول في مجلسها • وجاز تعليقه بشرط او وقت • كما جاز في اليمين • لا • اي لم يجز
شرط المخالعة • اي الزوج كما لا يجوز في اليمين • وهو في جانبها • اي المراة عطف على قوله في جانبه
كبيع يعني معاوضة لانها تبذل مالا لتسلم لها نفسها • حتى انعكس الاحكام • اي جاز رجوعها
قبل قبوله وبطل ببقيامها عن مجلسها ولم يجز تعليقه بشرط ووقت وجاز شرط الخيار لها كما في احكام
المعاوضة • وطرف العبد في العتاق كطرفها في الطلاق • فيكون من طرف العبد معاوضة ومن جانب

الكفاءة وخيار العتق لعدم
فانه انما يكون تمام العقد استحسانا ودفعه ظ
لمن تامل في قوله والملك الثابت به ضروري اذ
تصور فيه بقاء الملك والمزيل
فانه يتم

مولى يمينا وهي تعليق العتق بشرط قبول العبد فيترتب احكام المعاوضة في جانب العبد لا المولى
• والخلع • قد يكون بلفظ البيع والشراء والطلاق • والمباراة بان يقول الزوج خالعتك على
الف درهم او بعتك نفسك او طلاقك على الف درهم او تقول المراة اشتريت نفسي او طلاقي بالف
او يقول الزوج طلقتك على الف او باراتك اي فارقتك فقبلت المراة • وقد يكون بالفارسية
كما لو قال • اي قال رجل لامراته • خويشتن از من خريدي فقالت خريدم فقال • الزوج • فروختم
وهو ان يقول الزوج طلقتك او انت طالق على كذا من المال او تقول المراة طلقني على كذا ويقع
بانت • اي يقع واحدة بائنة ذكره قاضيخان • والواقع به • اي بالخلع • وبالطلاق على مال
الزوج طلقتك عليه والفرق بينهما ان الطلاق على مال بمنزلة الخلع في الاحكام الا ان بدل
الخلع اذا بطل يقع الطلاق بائنا وعوض الطلاق اذا بطل يقع رجعيا كذا في المحيط وسياتي في
المتن • طلاق بائن • لانها لا تسلم المال الا لتسلم لها نفسها وذلك بالبينونة • وهو • اي الخلع
من الكنايات • لاحتماله الطلاق وغيره • فيعتبر فيه ما يعتبر فيها • من قرائن ترجح جانب
الطلاق • وان قال لم انو به الطلاق فان ذكر بدلا لم يصدق • في نفيه في شيء من الصور الاربع
بل يحمل على الطلاق ويكون ذكر البدل مغنيا عن النية • والا • اي وان لم يذكر بدلا • صدق
في الخلع والمباراة • اي فيما وقع الخلع بلفظ الخلع او المباراة لانهما كنايتان فلا بد من النية
وما يقوم مقامها وهو ذكر البدل وقد انتفيا ولا يصدق في لفظ البيع والطلاق لكونهما
صريحين كذا في الكافي واعترض عليه بان لفظ البيع غير صريح في الطلاق وهو ظاهر اقول
المراد بكونه صريحا فيه دلالته عليه قطعا بحيث لا يتخلف عنه اصلا وذلك لان البيع يوجب
زوال ملك اليمين فيلزمه قطعا زوال ملك المتعة ولهذا وقع الطلاق بلفظ العتق لا العتق
بلفظ الطلاق كما مر فليتامل فانه دقيق وبالقبول حقيق • وكره اخذه • اي اخذ الزوج • ان
نشزت • اي الزوج لقوله تع وان اردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم احديهن قنطارا
فلا تاخذوا منه شيئا ولانه اوحشها بالاستبدال فلا يزيد في وحشتها باخذ المال • وكره اخذ
الفضل • اي الزائد على ما دفع اليها من المهر • ان نشزت • وفي رواية الجامع الصغير لا يكره
لا طلاق قوله تع فلا جناح عليهما فيما افتدت به • اكرهها • اي الزوج المراة • عليه • اي على الخلع
فطلقت • المراة لان طلاق المكره واقع • بلا مال • اي بلا لزوم مال ان لم يكن لها عليه مال بل
التزمت ان تعطيه مالا لتتخلص او بلا سقوط مال ان كان لها عليه مال كالمهر ونحو لما سياتي
ان الرضا شرط في لزوم المال وسقوطه والاكراه يعدم الرضا • هلك بدله في يدها • يعني
خالعت مع زوجها على مال فقبل ان تدفعه اليه هلك المال • او استحق فعليها قيمته • ان كان قيميا
ومثله ان كان مثليا ولا يبطل الخلع لانه لا يقبل الفسخ بل يجب الضمان عليها تحقيقا للمعاوضة
خلع او طلق بخمر او خنزير او ميتة • ونحوها مما ليس بمال • وقع • طلاق • بائن في الخلع رجعي
في غيره مجانا • اي بغير شيء لان الايقاع معلق بالقبول وقد وجد فيقع في الخلع البائن وفي الطلاق
الرجعي كما هو مقتضى اللفظ وقد نقلناه من المحيط ولا يجب عليها شيء لانها لم تسم مالا متقوما
لتضرر غارة له وايضا لا وجه لايجاب المسمى الاسلام ولا ايجاب غيره لعدم الالتزام كذا في
على ما في يدي ولا شيء في يدها • اي كما يقع الطلاق مجانا اذا قالت خالعني على ما في يدي وليس

في يدها شيء فانها لم تسم مالا متقوما فلم تصر غارة له والرجوع بالغرور المراد بالبدل ههنا البدل المسمى
وان زادت • على قولها خالعني على ما في يدي قولها • من مال او دراهم • ولم يكن في يدها شيء • ردت • عليه
في الاولى • مهرها • اي الذي اخذته منه • او دفعت • اليه في الثانية • ثلثة دراهم • وان كان في يدها
درهمان تؤمر باتمام ثلثة دراهم فله ذلك كذا في النهاية اقاردة ما اخذته في الاولى فلانها لما سمت مالا
لم يكن الزوج راضيا بزوال ملكه الا بعوض ولا وجه لايجاب المسمى وقيمته لكونه مجهولا ولا لايجاب
المسمى وقيمته لكونه مجهولا ولا لايجاب قيمة البضع وهو مهر المثل لانه غير متقوم حال المزوج فتعين
ايجاب ما قام به البضع على الزوج دفعا للضرر عنه واما دفع ثلثة دراهم في الثانية فلانها
سمت بلفظ الجمع واقله ثلثة فيجب عليها للتيقن بها فصار كما لو اقرا او وصى بدراهم • خالعت على
عبد • ابق لها على براءتها من ضمانه لم تبرأ • بل عليها تسليم عينه ان قدرت وتسليم قيمته ان
عجزت لانه عقد معاوضة فيقتضي سلامة العوض واشتراط البراءة عنه شرط فاسد فيبطل
هو لا الخلع لانه لا يبطل بالشروط الفاسدة • طلبت طلقات ثلثا • اي قالت طلقني ثلثا
بالف او على الف فطلقها واحدة يقع في الاولى باينة بثلث الالف وفي الثانية رجعية مجانا
فانها اذا قالت طلقني ثلثا بالف جعل الالف عوضا للثلث فاذا طلقها واحدة وجب ثلث الالف
لان اجزاء العوض تنقسم على اجزاء المعوض اما اذا قالت طلقني ثلثا على الف فجعل على الشرط عند
ابي حنيفة والطلاق يصح تعليقه بالشرط واجزاء الشرط لا تنقسم على اجزاء المشروط فيقع رجعية
بلا شيء وعندهما يقع باينة بثلث الالف لانها حملا على العوض بمعنى الباء كما في بعت عبدا
بالف او على الف ولان البيع لا يصح تعليقه بالشرط فيحمل على العوض ضرورة ولا ضرورة في
الطلاق لصحة تعليقه بالشرط • وان قال طلقني نفسك ثلثا بالف او على الف • فطلق واحدة
لم يقع • لانه لم يرض بالبينونة الا بسلامة الالف كلها له بخلاف قوله طلقتني ثلثا بالف لانها
لما رضيت بالبينونة بالف كانت ببعضها اولى ان ترضى • وبانت • اي اذا قال انت • طالق
بالف او على الف فقبلت بانت • المراة • ولزم • الالف لانه مبادلة او تعليق فيقتضي سلامة
البدلين او وجود الشرط وذلك بما ذكرنا • وبانت طالق • اي اذا قال لامراته انت طالق
وعليك الف • او قال لعبده • انت حر وعليك الف طلقت • المراة • وعتق • العبد • مجانا •
سواء قبلا او لا عند وقالا على كل واحد منهما الالف اذا قبل ولا يقع الطلاق والعتاق
بلا قبول لان هذا الكلام يستعمل للمعاوضة فيقال احمل هذا المتاع ولك علي درهم ويكون
بمنزلة قولهم بدرهم وله انه جملة تامة فلا ترتبط بما قبله الا بدلالة الحال اذ الاصل فيها الاستقلال
ولا دلالة هنا لان الطلاق والعتاق ينفكان عن المال بخلاف البيع والاجارة فانهما لا يوجدان
بدونه • قال طلقتك امس على الف فلم تقبلي وقالت قبلت فالقول له وفي البيع • القول
للمشتري • يعني من قال لغيره بعت منك هذا العبد بالف درهم امس فلم تقبل فقال المشتري
قبلت فالقول للمشتري والفرق ان الطلاق بمال يمين من جانب الزوج والقبول شرط الحنث
فيتم اليمين بلا قبولها فلا يكون الاقرار باليمين اقرارا بشرط الحنث لصحتها بدونه
فصار القول قوله لان الزوجين اذا اختلفا في وجود الشرط فالقول للزوج لانه منكر فاما
البيع فايجاب وقبول ولا صحة لاحدهما بدون الآخر فصار الاقرار بالبيع اقرارا بما لا يتم الا به

فاذا

فاذا انكره فقد رجع عما اقر به فلا يصدق • ويسقط الخلع والمباراة • بفتح الهمزة جعل كل
منهما بريئا للآخر عن الدعوى عليه • كل حق لكل منهما على الآخر مما يتعلق بالنكاح • كالمهر
الا بالذكر قيد بالنكاح لانه لا يسقط ما لا يتعلق به كالقرض وثمن ما اشترت ونحوهما
خلع الاب صغيرة بمالها او مهرها طلقت ولم يلزمه • اي المال عليها • ولم يسقط • اي المهر اما
وقوع الطلاق على ما هو الاصح فلانه تعليق بقبول الاب فيكون كتعليقه بسائر افعاله واما
عدم وجوب المال عليها فلان بدل الخلع تبرع ومال الصبي لا يقبل التبرع • فان خلعها
اي الاب صغيرة • ضامنا له • اي لبدل الخلع لم يرد بالضمان الكفالة عن الصغيرة لان
المال لا يلزمها بل المراد به التزام المال ابتداء • صح • الخلع • والمال عليه • اي الاب لان
اشتراط بدل الخلع على الاجنبي صحيح فعلى الاب اولى • بلا سقوط المهر • لانه لم يدخل تحت
ولاية الاب • وان شرط • الزوج • الضمان عليها • اي على الصغيرة • فان قبلت وهي
من اهله • اي اهل القبول بان كانت تعقل ان الخلع سالب والنكاح جالب • طلقت لوجود
الشرط • بلا شيء • لانها ليست من اهل الغرامة • قال • الزوج • خالعتك • ولم يذكرها الا
ثقبلت • المراة • طلقت • لوجود الايجاب والقبول • ويبرأ عن المهر • المؤجل • لو كان عليه
والا • اي وان لم يكن عليه من المؤجل شيء • ردت • على الزوج • ما ساق اليها من المهر
المعجل فانها اذا قبلت الخلع وقد ثبت انه معاوضة في حقها فوات الفوت العوض فوجب
اعتباره بقدر الامكان • خلع المريضة يعتبر من الثلث • لكونه تبرعا لان البضع غير
متقوم حال المزوج باب الظهار • هو لغة مقابلة الظهر بالظهر فان الشخصين
اذا كان بينهما عداوة يجعل كل منهما ظهره الى ظهر الآخر وشرعا • تشبيه ما يضاف
اليه الطلاق • وهو كلها او ما يعبر به عن الكل او جزء شائع منها • من المنكوحة • فلا يصح
الظهار من امته ولا ممن نكحها بلا امرها ثم ظاهر منها ثم اجازت • بما يحرم النظر اليه • متعلق
بالتشبيه • من عضو محرم • بيان لما • نسبا او رضاعا • تمييز عن محرم • وحكم حرمة وطئها
ودواعيه • كالمس والقبلة • حتى يكفر • لقوله تع والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون
لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا الاية • للظهار والعود • المفسر بالعزم على الوطء
فان سبب وجوب التكفير هو الظهار والعود لان الكفارة دائرة بين العقوبة والعبادة
وسببها ايضا دائر بين الحظر والاباحة يتعلق العقوبة بالمحظور والعبادة بالمباح وانما
جاز تقديم الكفارة على العود لانها وجبت لرفع الحرمة الثابتة في المذات فيجوز بعد ثبوت
تلك الحرمة ليرفع بها كما قلنا في الطهارة انها تجوز قبل ارادة الصلوة مع انها سببها لانها
شرعت لرفع الحدث فيجوز بعد وجوده • ولهذا جازت الكفارة بعد ما ابانها او بعد ما انفسخ
العقد بالارتداد وغيره لان هذه الحرمة لا تزول بغير التكفير من اسباب الحل كملك اليمين واصابة
الزوج الثاني وللمراة ان تطالبه بالوطء وعليها ان تمتنع من الاستمتاع بها حتى يكفر وعلى
القاضي ان يجبره على التكفير دفعا للضرر عنها ذكره الزيلعي • ولو وطئ قبله • اي قبل التكفير
استغفر الله تع وكفر للظهار فقط • اي لا يجب عليه غير الكفارة الاولى وقال سعيد بن جبير

يجب عليه كفارتان • وذا • اي الظهار • كانت علي كظهر امي او راسك ونحوه • يعني رقبتك
وعنقك مما يعبر به عن الكل • او نصفك كظهر امي • ونحوه من الجزء الشايع • او كبطنها او كفخذها
او كظهر اختي او عمتي وهي • اي الصور المذكورة ونظايرها • ظهار وان لم ينوه
لان المشتبه فيها اما كلها او ما يعبر به عنه او جزء شايع منها وهو الشرط في حق المراة والشرط
في جانب الحر ان يكون المشبه به عضوا لا يجوز النظر اليه كما ذكر وفي رجل • لا طلاق وان نواه
ولا ايلاء لان اللفظ لا يحتملهما وفي قوله انت علي كامي او مثل امي ما نواه من الكرامة او الظهار
او الطلاق لان اللفظ يحتمل كلا منهما فما ترجح بالنية تعين وان لم ينو لغا لتعارض المعاني
وعدم المرجح • وفي قوله انت علي حرام كامي ما نواه من الظهار او الطلاق • لان اللفظ يحتملهما
وما ترجح بالنية تعين • وانت علي حرام كظهر امي ظهار وان نوى طلاقا او ايلاء • لان ذكر
الظهر يرجح جانب الظهار • وبائنة علي كظهر امي للنسائية • يكون مظاهرا منهن جميعا لانه
اضاف الظهار اليهن فصار كما اذا اضاف الطلاق فيه • يجب لكل منهن • عليه كفارة • وهي
عتق رقبة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا
للنص الوارد فيه وفصل ذلك بقوله • وهي تحرير رقبة • مؤمنة كانت او كافرة ذكرا كانت او انثى
صغيرة كانت او كبيرة • لم يكن فايت جنس المنفعة • وهو المانع اما اذا اختلت المنفعة فلا
يمنع حتى جاز العوراء ونحوها وجاز الاصم والقياس ان لا يجوز لان الفايت جنس المنفعة
لكنهم استحسنوا الجواز لان اصل المنفعة باق فانه اذا صيح عليه يسمع حتى لو كان بحال لا يسمع بان
ولد اصم مثلا وهو الاخرس لا يجوز • ولو كان ذلك التحرير • شراء قريبه بنيتها • اي نية الكفارة وان
نوت جنس المنفعة بقوله • كالاعمى • بخلاف الاعور • ومجنون لا يعقل • لان الانتفاع بالجوارح ليس الا
بالعقل فكانت فايت المنافع والذي يجن وينفق يجزئه لان الاختلال غير مانع • والمقطوع يداه
فانه فايت منفعة البطش • او ابهاماه • لان قوة البطش بهما فبفواتهما يفوت منفعة البطش
او رجلاه • فانه فايت منفعة المشي • او يده ورجله من جانب • فانه ايضا فايت منفعة المشي
لانه متعذر عليه بخلاف ما لو قطعت من خلاف اذ لم يفت جنس المنفعة • ولا مدبرا • عطف على
لم يكن فايت جنس المنفعة • او ام ولد • لاستحقاقها الحرية بجهة فكان الرق فيهما ناقصا
او مكاتبا ادى بعض بدله • لانه تحرير بعوض وبه لا يتادى الكفارة لانها عبادة فلا بد ان تكون
خالصة لله تعالى واذا كان بعوض لم يكن خالصا لانه يكون تجارة فان اعتق مكاتبا لم يؤد شيئا
جاز • او عبدا مشتركا اعتق • المكفر عن ظهاره نصفه • وهو موسر • ثم • اعتق عنه • باقيه
بعد ضمانه • لان الاعتاق يتجزى عنده كما سياتي والنقصان تمكن في النصف الاخر لتعذر استكمال
الرق فيه وهذا النقصان حصل في ملك شريكه ثم انتقل اليه بالضمان فلا يجزيه عن الكفارة
او عبدا اعتق نصفه عن تكفيره ثم باقيه بعد وطئه من ظاهر منها • لان الاعتاق يتجزى عنده
والمامور به العتق قبل المسيس فلم يوجد لان النصف وقع بعده • وان عجز عن العتق صام
شهرين ولاء ليس فيهما رمضان ولا الايام المنهية • الولاء التتابع وهو ثابت بالنص وصوم
رمضان لا يقع عن غيره فلا يجوز التكفير به والصوم في الايام المذكورة منهي عنه فيكون ناقصا
فلا يتادى به الواجب الكامل • وان افطر • المظاهر يوما • ولو بعذر • كمرض وسفر

او وطئها

لو صام الشهرين بالاهلة اجزاه
وان كانا ناقصين ز ايلع

او وطئها • اي التي ظاهر منها • في الشهرين • متعلق بافطر وما عطف عليه • لبلا عمدا او وهما
سهوا استانفه • اي الصوم اتما في الافطار فلانقطاع التتابع بالفطر وهو عذر يمكن الاحتراز
عنه لانه قد يجد شهرين لا عذر فيهما واتما في الوطئ فلان الواجب عليه صوم شهرين متتابعين
قبل التماس ومن ضرورة كونهما قبله اخلاؤهما عنه اما لو وطئ غير التي ظاهر منها ناسيا فلا
كذا في النهاية • لا الاطعام ان وطئ خلاله • اي ان وطئ التي ظاهر منها في خلال الاطعام
لم يستانف لان النص في الاطعام مطلق غير مقيد بما قبل التماس وهو منصوص عليه في الاعتاق
والصيام • ولو ذرعه • المكفر بالصوم • على الاعتاق في آخر اليوم الاخير • اي قبيل غروب الشمس من
اليوم الاخير من الشهر الثاني • لزمه • اي الاعتاق ولم يجز تكفيره بالصوم فكان صومه تطوعا
والافضل ان يتم صوم اليوم الاخير وان افطر فلا قضاء عليه ذكره الزيلعي وان عجز اي المكفر • عنه •
اي الاعتاق • اطعم عنه • اي عن الظهار • هو • اي المظاهر • او نايبه ستين مسكينا • يعني امر
غيره ان يطعم عنه عن ظهاره فنعل اجزاه • اعلم ان ما شرع بلفظ الاطعام او الطعام يجوز فيه
التمليك والاباحة وما شرع بلفظ الايتاء والاداء يشترط فيه التمليك لذكر صورة التمليك
بقوله اطعم عنه هو او نايبه ستين مسكينا • كلا قدر الفطرة او قيمته • وعند الشافعي لا يجوز
دفع القيمة • من غير المنصوصة • الاشياء المنصوصة كالبر ودقيقه وسويقه والزبيب
والتمر والشعير وغيرها كالارز والعدس والذرة ونحوها فان ربع صاع من التمر اذا ساوى
نصف صاع بر او صاع شعير قيمة لم يجز دفعه بخلاف الارز مثلا فان ربع صاع منه اذا ساوى
نصف صاع بر او صاع شعير قيمة جاز دفعه وهو مبني على اصل مقرر في شروح الجامع الكبير ان المنصوص
لا ينوب اخاه • او • اطعم • واحدا شهرين • اي اعطى الطعام كله مسكينا واحدا ستين يوما
جاز عندنا شرط تجدد المسكين ورد جوعته وذا يتجدد بتجدد الايام فكان هو في اليوم الثاني
كمسكين آخر لتجدد سبب الاستحقاق • لا في يوم قدر الشهرين الا عن يومه • سواء كان بر قيمة
او دقيقا لان الواحد لا يسد في يوم واحد طعام ستين مسكينا فلم يوجد العدد المفروض
حقيقة وحكما لعدم تجدد الحاجة وذكر صورة الاباحة بقوله • واذا اشبعهم • اي ستين مسكينا
نهارا • او غداءين • اي اشبعهم بطعام قبل نصف النهار • والعشاء • وهو الطعام بعد نصف
النهار • او عشائين • اي اشبعهم بطعام قبل نصف النهار مرتين • او غداء وعشاء • اي اشبعهم
بطعام بعد نصف النهار مرتين قال فخر الاسلام طعام الاباحة اكلتان لكل مسكين غداء وعشاء
والمعتبر فيه الشبع لا المقدار والمعتبر في التمليك المقدار لا الشبع والتحرير قد يصلح للاستيفاء
فاقيم مقام الغداء وانما اعتبر الاكلتان لقوله تعالى فاطعام ستين مسكينا والواجب منه الوسط
وهو اكلتان لان الاكثر في العادة ثلث مرات والاقل مرة كذا في غاية البيان • بخبز بر
فقط • ادم او خبز شعير بالادام • فانه لا يستغني عنه حاجة الا بالادام بخلاف خبز البر
او اعطى • عطف على اشبعهم • كلا ربع صاع بر ونصف صاع شعير او تمر او من بر ومنوي تمر او
شعير جاز • جزاء لقوله اذا اشبعهم وما عطف عليه فان ربع صاع بر ونصف صاع شعير او تمر
يبلغ بالكيل نصف صاع بر او صاع شعير او تمر ولما كان هذه الاشياء مختلفة الجنس لان الكل

من حيث الاطعام جنس واحد جاز تكميل احدهما بالآخر ولا كذلك القيمة كما عرف • بخلاف
اعتاق نصف رقبة وصيام شهر • لتعذر تكميل احدهما بالآخر لاختلافهما معنى فان العتق
شرع لتخليص الرقبة والصوم لتجويع النفس • و • بخلاف • اطعام نصف صاع
بر • لما عرف من عدم جواز اداء ما هو من الاعداد المنصوصة قيمة اذا كان اقل قدرا مما
قدره الشرع وان كان اكثر من الآخر او مثله قيمة • اطعم • اي ستين مسكينا • كلا • منهم
صاع بر عن ظهارين لم يصح الا عن احدهما وعن افطار وظهار صح عنهما • لان النية تعمل
عند اختلاف الجنس كالافطار والظهار لا عند اتحادهما فاذا لغت النية والصاع يصلح لكفارة
واحدة لان نصف الصاع من ادنى المقادير فالمؤدى وهو الصاع كفارة واحدة فلا يصح
جعلها للظهارين بل لظهار واحد بخلاف ما اذا فرق في الرفع لانه في الرفعة الثانية في حكم
مسكين آخر • كصوم اربعة اشهر او اطعام مائة وعشرين مسكينا او اعتاق عبدين عن ظهارين
فانه صحيح • وان لم يعين واحد الواحد • لان الجنس في الظهارين متحد فلا يجب التعيين
• وله • اي للظاهر • في اعتاق عبد منهما او صوم شهرين ان يعين لاي • منهما • شاء • وان
اعتق عن قتل وظهار لم يجز عن واحد • لان نية التعيين في الجنس المتحد لغو وفي المختلف مفيدة
فاذا لغت بقي مطلق النية فله ان يعين ايهما شاء كما لو اطلقه في الابتداء توضيحه انه لو نوى
قضاء يومين من رمضان يجزيه عن يوم واحد ولو نوى من القضاء والنذر او عن القضاء والكفارة
لا يجزيه عن واحد منهما • عبد ظاهر كفر بالصوم فقط • اي صوم شهرين اذ لا ملك له فلم يكن من
اهل التكفير بالمال وقال النخعي كفر بصوم شهر اعتبارا بالعقوبة لانه شرع زاجرا كالحدود
لا استبداد عنه بالمال • بان اعتق عنه او اطعم لم يجز • لانه ليس من اهل الملك فلا يصير بالكفارة
بتمليكه • باب اللعان • هو • لغة من اللعن وهو الطرد والابعاد سمي به لما في
الخامسة من لعن الرجل نفسه ومن قبول المرأة غضب الله عليها المستلزم اللعن
وشرعا • شهادات مؤكدات بالايمان مقرونة باللعن قائمة مقام حد القذف في حقه •
بمعنى انهما اذا تلاعنا سقط عنه حد القذف • ومقام حد الزنا في حقها • بمعنى انهما اذا
تلاعنا سقط عنها حد الزنا والدليل على انه قائم مقام حد القذف في حقه ان هلال بن امية
جاء الى رسول الله صلعم وقال غبت عن امراتي سنتين فلما رجعت وجدت على بطن امراتي
الشريك يزني بها فقال رسول الله صلعم ائت باربعة شهود والا فحد في ظهرك فقال هلال
رايت بعيني يا رسول الله واعاد هذه المقالة ثم قال عم واني لارجو من الله تعالى ان يجعل لي
مخرجا فانزل الله تعالى هذه الآيات فدل ذلك على ان اللعان قائم مقام حد القذف في جانب
الزوج حيث لم يجلد هلال بقذفه ثم الدليل على انه قائم مقام حد الزنا في جانب المرأة ان
هلالا لما رماها بالشريك بن السحماء حيث قال وجدت على بطن امراتي الشريك يزني بها قال
رسول الله صلعم ان جاءت به احمر على نعت كذا فهو لهلال وان جاءت به اسود جعدا جالبا
فهو لشريك فجاءت به على النعت المكروه فقال عم لولا الايمان سبقت لها ما لي ولها شان وهذا
اشارة الى ان اللعان قائم مقام حد الزنا في جانب المرأة كذا في المبسوط • وحكمه حرمة الوطء
والاستمتاع • بعد التلاعن لحصول البينونة التامة • وشرطه قيام الزوجية • حتى اذا

طلقها بائنا او ثلاثا سقط ولم يجب الحد وسياتي بيانه في آخر الباب ان شاء الله تعالى • وكون الكلام
صحيحا فمن قذف بالزنا زوجة العفيفة • اي البرئة عن الزنا غير متهمة به كمن يكون معها
ولد لا يكون له اب معروف • وصلحا • اي الزوجان • لاداء الشهادات على المسلم • حتى لا يجري
عطف على قذف • ولدها احترازا عن نفي الحمل كما سياتي • وطالبت به • اي بموجب القذف وهو
الحد فانه حقها ولا بد من طلبها كسائر حقوقها ولانه من شرط اللعان • واذا لم تكن عفيفة
ليس لها المطالبة لفوات شرطه وهو العفة • لا عن خبر • اي لا فمن قذف • فان ابى • اي
الزوج عن اللعان • حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد • لان اللعان خلف عن الحد فاذا
بان بالخلف وجب عليه الاصل • فان لاعن • الزوج • لاعنت • المراة بالنص لكن يبدا
بالزوج لانه المدعي فيطلب منه الحجة اولا • والا • اي وان لم تلاعن • حبست حتى تلاعن
او تصدقه • قال الزيلعي وفي بعض نسخ القدوري او تصدقه فتحد وهو غلط لان الحد
لا يجب بالاقرار مرة فكيف يجب بالتصديق مرة وهو لا يجب بالتصديق اربع مرات لان
الله تعالى ليس باقرار قصرا فلا يعتبر في حق وجوب الحد ويعتبر في رده فيندفع به اللعان
ولا يجب به الحد ولو صدقته في نفي الولد فلا حد ولا لعان وهو ولدها لان النسب انما
ينقطع حكما باللعان فلم يوجد وهو حق الولد فلا يصدق فان في ابطاله ولده يظهر عدم
صحة قول صدر الشريعة فينتفي نسب ولدها منه • فان لم يصلح • الزوج للشهادة • بان
كان كافرا او عبدا او محدودا في قذف حد • لو هي من اهلها • لان اللعان تعذر لمعنى من
جهته فيصار الى الموجب الاصلي وهو الثابت بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الآية
ولا يتصور ان يكون الزوج كافرا وهي مسلمة الا اذا كانا كافرين فاسلمت ثم قذفها قبل
عرض الاسلام عليه • وان صلح لها • اي الزوج للشهادة • وهي لا تصلح • لها بان كانت
امة كافرة او محدودة في قذف او صبية او مجنونة • او لا يحد قاذفها • بان كانت زانية
• فلا حد عليه • كما اذا قذفها اجنبي • ولا لعان • لانه خلف عنه • وصورته • اي صورة
اللعان • ما نطق به النص • يعني القرآن وحاصله ان يقول الزوج اولا اربع مرات اشهد بالله
اني صادق فيما رميتها به من الزنا وفي الخامسة لعنة الله عليه ان كان كاذبا فيما رماها به من
الزنا مشيرا اليها في كل ثم تقول هي اربع مرات اشهد بالله انه كاذب فيما رماني به من الزنا وفي
الخامسة غضب الله عليها ان كان صادقا فيما رماني به من الزنا فانهن يستحقن اللعن في
كلامهن كثيرا كما ورد به الحديث لكن تكثرن اللعن وتكفرن العشير وستطيب حرمة اللعن في
اعينهن فعسيهن يخترن اللعن بخلاف الغضب فان التعنا فرق القاضي بينهما ولا تبين
قبله حتى لو مات احدهما قبله ورثه الآخر ولو زالت اهلية اللعان في هذه الحالة بان كذبت
نفسه او قذف انسانا فحد له او نحو ذلك لم يفرق بينهما • ونفي نسب ولدها ان قذفها به ولحقه
عاره • وبانت بطلقة • وشرطه ان يكون العلوق حال جريان اللعان بينهما حتى لو علقت امة
او كافرة ثم اعتقت او اسلمت لا ينفي ولا يلاعن لان نسبه كان ثابتا على وجه لا يمكن قطعه
ولا يتغير بعد • وان كذب نفسه حد • لاقراره بوجوب الحد عليه • قلت • اي بعد ما حد

جاز له • ان يتزوجها • ومعنى قوله دم المتلاعنان لا يجتمعان ابدا انهما لا يجتمعان مادامه
متلاعنين كما يقال المصلي لا يتكلم ابدا اي مادام مصليا • كذا ان قذف غيرها بعده • اي بعد
التلاعن • فحد او زنت • فانه يحد القذف لم ينف اهلا للملاعن وكذا المراة بعد الزنا لم
تبق اهلا له فجاز ان يتزوجها وانما لم يقل او زنت فحدت كما وقع في الهداية وغيره لان مجرد
زناها يسقط احصانها فلا حاجة الى ذكر الحد بخلاف القذف اذ لا يسقط به الاحصان حتى يحد
روي عن الفقيه المكي انه كان يقول زنت بتشديد النون اي نسبت غيرها الى الزنا وهو
القذف فعلى هذا يكون ذكر القذف فيه شرطا كما ذكر ولا يبقى الاشكال • لا لعان بقذف الاخرس
لانه قايم مقام حد القذف وقذفه لا يعرى عن شبهة والحدود تندرئ بها • و • لا ينفي الحمل
لان قيامه عند الحمل غير معلوم لاحتمال كونه انتفاخا • وان ولدت لاقل المدة • وقا لا يحد نفيه
اذا جاءت به لاقلها • وتلاعنا بزنيت وهذا الحمل منه • لوجود القذف منه صريحا بقوله زنيت
ولا ينفي القاضي الحمل • اي نسب الحمل من القاذف لان تلاعنهما كان بسبب قوله زنيت
لا ينفي الحمل • نفي الولد عند التهنية • ومدتها سبعة ايام من حيث العادة كذا في النهاية
او شراء آلة الولادة صح وبعده لا • لان قبوله التهنية او سكوته عند التهنية او شراء
آلة الولادة او سكوته عن النفي عند مضي ذلك الوقت اقرار منه ان الولد منه لانه اذا لم
يكن منه لم يحل له السكوت عن نفيه بعد الولادة فلا يصح نفيه بعده كما لو وجد الاقرار صريحا
ولا عن نفيهما • اي فيما اذا صح نفيه وفيما اذا لم يصح لوجود القذف بنفي الولد • نفي اولد
التوامين • وهما اللذان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر • واقر بالثاني حد • لانه اكذب
نفسه بدعوى الثاني • وان عكس • بان اقر بالاول ونفى الثاني • لاعن • لانه قاذف بنفي الثاني
ولم يرجع عنه والاقرار بالعدة سابق على القذف فصار كانه اقر بعدتهما ثم قذفها بالزنا • وصح
نسبهما • اي نسب الولدين فيهما اي في المسئلتين لانهما خلقا من ماء واحد فيثبت نسب
احدهما يلزم ثبوت نسب الآخر • اجتمع شرائط اللعان فيهما • اي الزوجين • ثم طلقها بائنا
وثلثا سقط • اي اللعان • ولم يجب الحد • لما عرفت ان شرطه قيام الزوجية فاذا انتفت انتفى
كذا الى تزوجها بعد ذلك • لان الساقط لا يعود • ولو طلقها رجعيا لا يسقط • لما عرفت
من بقاء اصل الزوجية [illegible] كالخصي والمجبوب • هو • اي العنين
من لا يقدر على الجماع • مطلقا • او يصل الى الثيب لا الابكار • ولا يصل • الى امراة • واحدة
بعينها • من عن اذا حبس في العنة وهي حظيرة الابل • وجبت زوجها مجبوبا • هو مقطوع
الذكر والخصيتين • فرق • بينهما • وفي الحال ان طلبت • التفريق لانه رحمها ولا فائدة في التاجيل
بخلاف العنين كما سياتي وفيه اشعار بانه لو حبت بعد ما وصل اليها لا خيار لها كما اذا صار
عنينا بعده ولا فرق في هذا بين ان يكون الزوج مريضا او صغيرا لما ذكر بخلاف العنين
حيث ينتظر بلوغه او برؤه لاحتمال الزوال كما اذا كانت المراة صغيرة وهو مجبوب او عنين
حيث ينتظر بلوغها لاحتمال ان ترضى به • او • وجدت زوجها • عنينا او خصيا • هو مقطوع
الخصيتين فقط • فان اقر • اي بعد ما وجدته عنينا او خصيا ان اقر • انه لم يصل اليها
اجل • اي الزوج يعني اجله القاضي بكرا كانت او ثيبا • سنة قمرية • في الصحيح وهي

ثني عشر شهرا ومدتها ثلثمائة واربعة وخمسون يوما وثلث يوم وثلث عشر يوم وفي رواية الحسن
عن ابي حنيفة انه يؤجل سنة شمسية وهي مدة وصول الشمس الى النقطة التي فارقتها من فلك
البروج وذلك في ثلثمائة وخمسة وستين يوما وربع يوم لان المرض يزول غالبا فيها لانه يكون
لغلبة البرودة او الحرارة او اليبوسة او الرطوبة وفصول السنة مشتملة عليها فالربيع حار
رطب والصيف حار يابس والخريف بارد يابس والشتاء بارد رطب فاذا مضت السنة ولم يزل
المرض ظهر انه خلقي • سوى مدة مرضه ومرضها • بخلاف رمضان وايام حيضها فانها داخلة في
السنة • ان لم تكن رتقاء • قيد لقوله اجل فانها اذا كانت رتقاء لم يفد التاجيل كما اذا كان الزوج
مجبوبا • فان وطئ فيها • ونعمت • والا • اي وان لم يطا • بانت بتفريق • اي تفريق القاضي
بينهما وكان تفريقه طلاقا بائنا لان المقصود وهو دفع الظلم عنها لا يحصل بالرجعي • ان
طلبت • لما مر انه حقها • ولها كل المهر ان خلا بها • لان خلوة العنين صحيحة • ويجب العدة
للاحتياط • وان اختلفا • عطف على قوله فان اقر اي اختلف الزوجان فادعت المراة عدم
الوصول وانكر الزوج • وكانت ثيبا او بكرا فنظرت النساء فقلن ثيب حلف • اي الزوج لان
الثيابة تثبت بقولهن وليس من ضرورة ثبوت الثيابة الوصول اليها لاحتمال زوالها
بشيء آخر فيحلف بخلاف البكارة فان ثبوتها ينفي الوصول اليها ضرورة فيختبر بقولهن • فان
حلف • الزوج • بطل حقها • فتكون امراته • كما لو اختارته عند العتق او بعده • فانها اذا اختارت
زوجها بطل حقها في طلب التفريق لان التخيير بين الشيئين لا يكون له الا احدهما • وان نكل
الزوج • او قلن • انها • بكر اجل • الزوج سنة • فان اختلفا • اي بعد التاجيل سنة
ان ادعت المراة عدم الوصول وانكر الزوج • فالحكم كما لو • اي ان صدقها خيرت وان
انكر نظر اليها النساء فان قلن بكر خيرت فان قلن ثيب فالقول له بيمينه فان حلف فهي امراته
لكنها • خيرت ههنا حيث اجل • الزوج • ثمة • لان المقصود بالتاجيل ثمة حصول العلم
بالعنة لتختار المراة وقد حصل العلم بها ههنا فخيرت ثم اذا قامت عن مجلسها او اقامها
اعوان القاضي قبل ان تختار شيئا بطل خيارها لان هذا بمنزلة تخيير الزوج فلا يتوقف على
ما وراء المجلس بل يبطل بالقيام واذا اختارت الفرقة او القاضي الزوج ان يطلقها طلقة بائنة
وان ابى فرق القاضي بينهما وقيل يقع الفرقة بينهما باختيارها نفسها ولا يحتاج الى القضاء
كخيار العتق ولو فرق بينهما فتزوجها ثانيا لم يكن لها خيار لرضاها بحاله وان تزوج امراة
اخرى وهي عالمة بحاله ذكر في الاصل انها لا خيار لها لعلمها بالعيب وذكر الخصاف ان لها الخيار
لان العجز عن وطي امراة لا يدل على العجز عن غيرها والفتوى على الاول • ولا يخير احدهما بعيب
الآخر • خلافا للشافعي في العيوب الخمسة وهي الجنون والجذام والبرص والقرن وهو ما يمنع سلوك
الذكر في الفرج وهو اما غدة غليظة او لحمة مرتفعة او عظم والرتق وهو التلاحم وعند محمد ان كان
ان كان بالزوج جنون او جذام او برص فالمراة بالخيار وان كان بالمراة لا اذ يمكن الرفع
دفع الضرر عن نفسه بالطلاق • ظهر زوج الامة عنينا فالخيار للمولى • لان الحق له كما في
العبد • باب العدة • هي • لغة الاحصاء يقال عددت الشيء اي احصيته وشرعا
تربص • اي انتظار وتوقف • يلزم المراة مدة معلومة • سياتي بيانها • بزوال • متعلق

بيلزم • ملك نكاح متاكد • صفة ملك • بالموت او الدخول ولو حكما • اراد به الخلوة الصحيحة
او زوال • فراش معتبر • احترازعن فراش امة موطوءة غير مستولدة اذ لا عدة لها بخلاف
ام ولد مات مولاها او اعتقها كما سياتي ولا بد من هذا القيد والقوم لم يذكروه • وبوطئ •
عطف على بزوال • بشبهة النكاح • سياتي بيانه • فلا عدة بالطلاق قبل الدخول • لعدم تاكد
ملك النكاح • ومن حكمها • منع جواز تزوج غيره • اي غير زوجها • و • منع • جواز نكاح اختها
واربع سواها • لما مر من بقاء اصل النكاح • وصحة الطلاق فيها • بالرفع عطف على منع جواز
ووجهه ما مر ايضا • وهي • اي العدة • في • حق • حرة تحيض للطلاق والفسخ • كما يفسخ بخيار
البلوغ وعدم الكفاءة • وملك احد الزوجين للآخر وقبيلها ابن الزوج بشهوة وارتداد احدهما
ثلث حيض كوامل • حتى اذا طلق في الحيض وجب تكميل تلك الحيضة الرابعة لكنها لما لم تجز
اعتبر تمامها كما تقرر في كتب الاصول وانما وجبت بها لقوله تع والمطلقات يتربصن بانفسهن
ثلثة قروء • والفسخ في معنى الطلاق لان العدة وجبت للتعرف عن براءة الرحم في الفرقة الطارئة
على النكاح وهذا يتحقق فيهما • كذا ام ولد مات مولاها او اعتقها • فان عدتها ايضا اذا كانت ممن
تحيض ثلث حيض كوامل • وكذا • موطوءة بشبهة • كما اذا زفت اليه غير امراته وهو لا يعرف
فوطئها • او نكاح فاسد • كالنكاح المؤقت • في الموت والفرقة • متعلق بالموطوءة بشبهة
والنكاح الفاسد فان العدة فيهما ايضا ثلث حيض سواء مات الزوج او وقع بينهما فرقة
وفيمن • عطف على في حرة اي العدة في حق حرة • لم تحض لصغر او كبر او بلغت بسن ولم تحض
ثلثة اشهر • لقوله تع واللائي يئسن من المحيض الاية • ان وطئت • لما مر ان لا عدة
بالطلاق قبل الدخول • وللموت • عطف على قوله للطلاق والفسخ • اربعة اشهر وعشر • اي عشرة
ايام • مطلقا • اي سواء وطئت او لا لقوله تع والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا • وفي حق
امة تحيض • عطف على قوله في حرة تحيض يعني ان عدة امة تحيض للطلاق والفسخ • حيضتان
لقوله ص طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان ولان الرق منصف والحيضة لا تتجزى فكملت
فصارت حيضتين • وفي • حق • ام لم تحض او مات عنها زوجها نصف ما للحرة • اي عدتها
للطلاق والفسخ شهر ونصف شهر وللموت شهران وخمسة ايام لما عرفت ان الرق منصف
وفي • حق • الحامل الحرة او الامة وان مات عنها صبي • اي وان كان زوجها الميت صبيا
وضع حملها • لا طلاق قوله تع واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن • وفيمن حبلت
بعد موت الصبي عدة الموت • لانها لما لم تكن حاملا وقت موت الصبي تعتق عدة الموت
ولا نسب فيهما • اي فيما حبلت قبل موت الصبي وبعده لان الصبي لا ماء له فلا يتصور
منه العلوق والنكاح يقوم مقامه في موضع التصور • وفي • حق • اخراة الفار للبائن
بعد الاجلين • من عدة الطلاق وعدة الوفات فان انقضت عدة الطلاق وعدة الوفات
فان انقضت عدة الطلاق وهي ثلث حيض مثلا ولم ينقض عدة الموت فلا بد ان تتربص
انقضاء عدة الميت وان انقضت عدة الموت دون عدة الطلاق تتربص عدة الطلاق
وللرجعي ما للموت • لانها لما ورثت جعل النكاح قائما الى الوفاة اذ لا ارث لها الا به فكذا في
حق العدة بل اولى لانها تجب مع الشك دون الارث فصارت كالمطلقة رجعيا • وفيمن

اي العدة في حق امة • اعتقت في عدة رجعي كعدة حرة • لان النكاح باق في الرجعي فانتقال عدتها الى عدة الحرائر • و • العدة • في • حق • امة اعتقت في عدة بائن او موت كامة
اي كعدة امة لان الطلاق في الملك الناقص لا يوجب عدة الحرائر فلا ينتقل عدتها • آيسة
رات الدم بعد عدة الاشهر تستانف بالحيض • يعني ان المراة اذا كانت آيسة فاعتدت
بالشهور ثم رات الدم على عادتها المعروفة انتقض ما مضى من عدتها وعليها ان تستانف
العدة بالحيض لان عودها يبطل الاياس هو الصحيح فيظهر انه لم يكن خلفا لان شرط الخلفية
تحقق الاياس وذلك باستدامة العجز الى الممات كالعذبة في حق الشيخ الفاني فعلم من هذا
هذا التعريف ان ما وقع في عبارة صدر الشريعة من قوله تقبل انقضائها بها كانه سهو من
الناسخ والصواب بعد انقضائها بها • كما تستانف بالشهور من حاضت حيضة ثم آيست • يعني ان
من حاضت حيضة او حيضتين ثم آيست اي انقطع دمها وهي في سن الاياس تعتد بالشهور
احترازا عن الجمع بين البدل والمبدل فان العدة بالشهور بدل عن العدة بالحيض فلو جعل
الحيض الذي رات قبل الاياس مشتملة على الوقت ليكون محسوبا من العدة انه وقت لزم الجمع
الممنوع والعجب من صدر الشريعة ان عبارة الهداية بعدما وقفت كما نقلنا كيف قال اول
الاستيناف مشكل لانه لو ظهرات عدتها بالاشهر من وقت الطلاق فالحيضة التي رات
قبل الاياس مشتملة على الوقت فيجب ان يكون محسوبا من العدة من حيث انه وقت • وعدة ملاعنة
وطئت بشبهة • وقد مر بيانها وهو مبتدا خبره قوله • عليها عدة اخرى • لتجدد السبب
وتداخلتا • اي العدتان • فما تراه • اي اذا تداخلتا يكون ما تراه من الحيض بعد الوطي بشبهة
منهما • اي العدتين • واذا تم • العدة • الاولى • ولم تكمل الثانية • انقضى وفي الثانية تعليمها
اتمامها • اذا وجبت على المراة عدتان فاما ان تكونا من رجلين او رجل واحد فان كان الثاني
كما اذا طلقها ثلثا وقال ظننت انها تحل لي او طلقها بالفاظ الكناية فوطئها في العدة فلا شك
ان العدتين تداخلتا وان كان الاول وكانتا من جنسين كما لو تزوجها اذا وطئت
بشبهة كما سياتي او من جنس واحد كالمطلقة اذا تزوجت في عدتها فوطئها الثاني وفرق بينهما
تداخلتا عندنا ويكون ما تراه المراة من الحيض محتسبا بهما جميعا واذا انقضت العدة الاولى
ولم تكمل الثانية فعليها اتمام العدة الثانية وصورته ان الوطي الثاني ان كان بعد ما رات
حيضة يجب عليها بعد الوطي الثاني ثلث حيض ايضا فالحيضة الاولى من العدة الاولى
وحيضتان بعدها من العدتين فيتم العدة الاولى بحيضة رابعة ليتم العدة الثانية وان كان
قبل ما رات حيضة فلا شيء عليها الا ثلث حيض وهي تنوب عن ست حيض • وعدة وطئت
بها • اي بشبهة • تعتد بالشهور وتحتسب بما تراه من الحيض فيها • اي في الشهور قال في
المبسوط لو تزوجت في عدة الوفات فدخل بها الثاني تفرق بينهما فعليها بقية عدتها
من الاول تمام اربعة اشهر وعشر وعليها ثلث حيض للآخر وتحتسب بما حاضت بعد التفريق
من عدة الوفات ايضا تحقيقا للتداخل بقدر الامكان وهذا الشق من العدة غير مذكور في
الوقاية والكنز • وعدة الطلاق والموت تنقضي وان جهلت • المراة • بهما • اي بالطلاق
والموت حتى ان الزوج اذا كان غائبا عنها وبلغها خبر تطليقه اياها بعد ما رات ثلث

[illegible]

[illegible] الطلاق • الثالث • حتى لا يقع المطلقة بالاجنبية وبعدها لا باس [illegible]
[illegible] احتياطا • بانت او مات عنها • زوجها • في سفر [illegible]
[illegible] الى مصرها لانه ليس للبدوية الخروج بل هو بناء [illegible]
[illegible] الرجوع سواء كان معها ولي او لا • [illegible]
[illegible] الى المقصد [illegible] ايام وان كان [illegible]
[illegible] اعتمادا على [illegible] وهو ان الحكم في صورة [illegible]
[illegible] وفي صورة [illegible]
[illegible] على قوله [illegible] ابي [illegible] اوامات عنها [illegible]
[illegible] فيه فتخرج بمحرم ان كان له محرم من لم تخرج قط [illegible] بالاشهر [illegible]
[illegible] حتى مضت سنة • لانها في حكم الاولى واعتبار الشهور في العدة [illegible]
[illegible] الاهلة • كما في الصغرى • فلتها فصاحبته من بعد العدة [illegible]
[illegible] شهور • ولو بالحبس لا لكونها مجهولة • اخبرت [illegible]
[illegible] الاول • وعدة الحمل وعلى ظنه • اي ظن الزوج الاول [illegible]
[illegible] الزوج الاول [illegible]
[illegible] تصدق • المراة • فيه شهران • عند ابي حنيفة • وعند هما [illegible]
[illegible] الطلاق قبل اول حيضة فيكون [illegible] وطهر [illegible]
[illegible] خمسة عشر ثم تحيض ثلاثة [illegible] الاسلام ثلث سنين [illegible]
[illegible] زمان الاغتسال من الحيض [illegible]
[illegible] الاغلب [illegible] اكثر مدة الحيض واقل مدة الطهر [illegible]
[illegible] شهرا [illegible] اكثر مدة الحيض [illegible]
[illegible] في البطن اكثر من سنتين [illegible] سنة اشهر [illegible]
[illegible] ثم قال [illegible] واقصاه في عامين [illegible] سنة اشهر [illegible]
[illegible] لا اكثر من سنتين [illegible] لاحتمال العلوق [illegible]
[illegible] الطهر [illegible] في الاول [illegible] لاقل من سنتين [illegible]
[illegible] العدة [illegible] لوجود العلوق في النكاح او في العدة [illegible]
[illegible] قبل الطلاق [illegible] لا يصير [illegible]
[illegible] لا اكثر من سنتين كان [illegible] الطلاق [illegible]
[illegible] كراهة [illegible] لا اقل [illegible]

[illegible] عليها من مال زوجها • وتعتد • اي عدة الطلاق وعدة الموت في بيتها [illegible]
[illegible] • اي في بيت يضاف اليها باستيلاء حال وقوع الفرقة [illegible]
[illegible] الا ان يطرد [illegible] بان كان نصيبها من الميت [illegible]
[illegible] الطلاق • الثالث • حتى لا يقع المطلقة بالاجنبية وبعدها لا باس [illegible]
[illegible] بالمدينة فالنكاح [illegible] لا باس [illegible]
[illegible] الاولى [illegible] وان جاز خروجها • [illegible]
[illegible] احتياطا • بانت او مات عنها • زوجها • في سفر [illegible]
[illegible] الى مصرها لانه ليس للبدوية الخروج بل هو بناء [illegible]
[illegible] الرجوع سواء كان معها ولي او لا • [illegible]
[illegible] الى المقصد [illegible] ايام وان كان [illegible]
[illegible] اعتمادا على [illegible] وهو ان الحكم في صورة [illegible]
[illegible] وفي صورة [illegible]
[illegible] على قوله [illegible] ابي [illegible] اوامات عنها [illegible]
[illegible] فيه فتخرج بمحرم ان كان له محرم من لم تخرج قط [illegible] بالاشهر [illegible]
[illegible] حتى مضت سنة • لانها في حكم الاولى واعتبار الشهور في العدة [illegible]
[illegible] الاهلة • كما في الصغرى • فلتها فصاحبته من بعد العدة [illegible]
[illegible] شهور • ولو بالحبس لا لكونها مجهولة • اخبرت [illegible]
[illegible] الاول • وعدة الحمل وعلى ظنه • اي ظن الزوج الاول [illegible]
[illegible] الزوج الاول [illegible]
[illegible] تصدق • المراة • فيه شهران • عند ابي حنيفة • وعند هما [illegible]
[illegible] الطلاق قبل اول حيضة فيكون [illegible] وطهر [illegible]
[illegible] خمسة عشر ثم تحيض ثلاثة [illegible] الاسلام ثلث سنين [illegible]
[illegible] زمان الاغتسال من الحيض [illegible]
[illegible] الاغلب [illegible] اكثر مدة الحيض واقل مدة الطهر [illegible]
[illegible] شهرا [illegible] اكثر مدة الحيض [illegible]
[illegible] في البطن اكثر من سنتين [illegible] سنة اشهر [illegible]
[illegible] ثم قال [illegible] واقصاه في عامين [illegible] سنة اشهر [illegible]
[illegible] لا اكثر من سنتين [illegible] لاحتمال العلوق [illegible]
[illegible] الطهر [illegible] في الاول [illegible] لاقل من سنتين [illegible]
[illegible] العدة [illegible] لوجود العلوق في النكاح او في العدة [illegible]
[illegible] قبل الطلاق [illegible] لا يصير [illegible]
[illegible] لا اكثر من سنتين كان [illegible] الطلاق [illegible]
[illegible] كراهة [illegible] لا اقل [illegible]

من سنتين بلا دعوة لاحتمال كون الولد قائما وقت الطلاق فلا يتيقن بزوال الفراش ويثبت
النسب احتياطا • ولو لتمامها لا • اي اذا جاءت به لتمام سنتين من وقت الفرقة لم يثبت نسبه
لان الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لحرمة الوطي • الا بدعوة • لانه التزمه وايضا يحتمل
ان يطاها في العدة • وكذا • مراهقة • اي صبية سنها تسع فصاعدا لم يظهر فيها امارات البلوغ
يثبت نسب ولدها • اذا ولدت لاقل من تسعة اشهر • منذ طلقها باينا كان او رجعيا لان
العلوق ح يكون في العدة • ولتسعة لا • اي لو ولدت لتسعة اشهر لا يثبت نسب ولدها
لان العلوق ح يكون خارج العدة وذلك لانها صغيرة بيقين واليقين لا يزول بالاحتمال
والصغر مناف للحمل فاذا بقي فيها صفة الصغر حكم بمضي عدتها بثلثة اشهر وحمل الحامل على انه
حادث فلا يثبت النسب الا ترى انها لو اقرت بمضي العدة ثم ولدت لستة اشهر لم يثبت
النسب لوجود دليل الانقضاء وهو اقرارها فكذا هنا بل اولى لان اقرارها يحتمل الكذب وحكم
الشرع بالانقضاء لا تردد فيه • وكذا • معتدة • اي معتدة طلاق • اقرت بالمضي • اي
مضي عدتها • وولدت لاقل من نصف سنة • من وقت الاقرار هذا هو المسطور في الهداية
والكنز وغيرهما وهو الصواب الموافق للتعليل وقد وقع في عبارة صدر الشريعة الطلاق
مكان الاقرار وكانه سهو من الناسخ الاول يثبت نسب ولدها لما قرنت العلوق ح يكون
في العدة لظهور كذبها بيقين حيث اقرت بالانقضاء ورحمها مشغول بالماء • ولنصفها لا •
لما قرنت العلوق ح يكون خارجها • او ظهر • عطف على اقرت اي كذا معتدة طلاق ظهر
حبلها او اقر الزوج به • اي يثبت نسب ولد معتدة ادعت ولادته وانكرها الزوج وقد
كان قبل الولادة حبل ظاهر او اقر الزوج بالحبل • والا • اي وان لم يظهر حبلها او اقر
الزوج به • فيثبت • اي النسب • اذا اثبت ولادتها بحجة تامة • اي شهادة رجلين او رجل
وامرأتين بان دخلت المرأة بيتا ولم يكن معها احد ولا في البيت والرجلان على الباب
حتى ولدت فعلما الولادة برؤية الولد او سماع صوته قيد الحجة بالتامة اذ لا يثبت النسب
بشهادة امرأة واحدة على الولادة خلافا لهما فالحاصل ان المعتدة اذا ولدت ولا حبل لم يثبت
نسبه عند ابي حنيفة الا ان يشهد بولادتها رجلان او رجل وامرأتان الا ان يكون هناك
حبل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج فيثبت النسب بلا شهادة وعندهما يثبت في الجميع بشهادة
امرأة واحدة مسلمة حرة عدلة كذا في الكافي • وكذا معتدة وفاة ولدت لاقل منهما • من مسئلة
ذكرت في الهداية بقوله ويثبت نسب ولد المعتق عنها زوجها آه • اي يثبت نسب ولد معتدة
وفاة يكون بين الموت وولادته اقل من سنتين وقال زفر اذا جاءت به بعد انقضاء عدة الوفات
لستة اشهر لا يثبت النسب لان الشرع حكم بانقضاء عدتها بالشهور لتعين الجهة فصار كما اذا
اقرت بالانقضاء كما بين في الصغيرة ولنا ان لانقضاء عدتها جهة اخرى وهو وضع الحمل
بخلاف الصغيرة لان الاصل فيها عدم الحمل لانها قبل البلوغ ليست بمحل وفي البلوغ شك
والصغر ثابت بيقين فلا يزول بالشك • او ولدت • عطف على قوله ولدت لاقل منهما هذه مسئلة
ذكرت في الهداية ثانيا بقوله وان كانت معتدة عن وفات وصدقها اي يثبت نسب ولد
معتدة وفات ولدت • في العدة واقر الورثة بالولادة • ولم يشهد على الولادة احد فهو ابنه

اتفاقا

اتفاقا وهذا في حق الارث ظاهر لانه خالص حقهم فيقبل فيه تصديقهم اما في حق النسب فهل يثبت
في حق غيرهم ممن لم يصدق قالوا اذا كانوا من اهل الشهادة بان صدقها رجلان او رجل
وامرأتان من الورثة يثبت لقيام الحجة ولذا قيل يشترط لفظ الشهادة وقيل لا يشترط
لان الثبوت في حق غيرهم تبع للثبوت في حقهم باقرارهم وما ثبت تبعا لا يراعى فيه شرائط
الاصل كالعبد مع المولى والجندي مع السلطان في حق الاقامة وهذا هو الصحيح كذا في
الكافي • وكذا منكوحة ولدت لستة اشهر • يعني اذا تزوج الرجل امرأة فجاءت بولد لستة
اشهر فصاعدا يثبت نسبه منه سواء • اقر به الزوج او سكت • لان الفراش قائم والمدة ثابتة
لان انكر • الزوج • ولادتها تثبت بشهادة امرأة • واحدة • فان لاعنها • لان النسب
يثبت بالفراش القائم واللعان انما يجب بالقذف وهو موجود هنا لان ولده ليس مني قذف
لها بالزنا والقذف لا يستلزم وجود الولد فلم يعتبر الولد الثابت بشهادة القابلة ليلزم كون
اللعان ثابتا بشهادة القابلة بل اضيف اللعان الى القذف مجردا عنه اقول يرد على ظاهره انا نسلم
ان القذف المطلق لا يقتضي وجود الولد لكن لا نسلم ان القذف بالولد لا يقتضي وجوده • والكلام
فيه ودفعه ان مراد القوم بالوجود الوجود الخارجي والقذف بالولد انما يقتضي الوجود في العبارة
دون الخارج مثلا اذا سمع الزوج ان امرأته ولدت ولدا فقال ذلك الولد ليس مني كان قذفا
لها بالزنا اذ كانه قال زنيت فحصل الولد منه وان لم يكن الولد موجودا في الخارج • وان
ولدته • لاقل منهما • اي من ستة اشهر • لا • يثبت نسبه لسبق العلوق على النكاح • فان
ولدت • ثم اختلفا • وادعت نكاحها منذ ستة اشهر • وادعى • الزوج الاقل صدقت بلا يمين
عنده خلافا لهما كما سياتي • قال ان نكحتها فهي طالق • ثم نكحها • فولدت لنصف سنة منذ نكحها
لزمته • اي الزوج • نسبه • اي نسب الولد • ومهرها • لوجود العلوق في العدة • على طلاقه
بولادتها • اي قال لامرأته اذا ولدت ولدا فانت طالق • فشهدت امرأة • واحدة بها
اي بالولادة • لم يقع • اي الطلاق عند ابي حنيفة وعندهما يقع لان الولادة تثبت بشهادة
امرأة ثم يثبت الطلاق بالتبعية وله ان الولادة تثبت ضرورة فيتقدر بقدرها فلا يتعدى
الى الطلاق وهو ليس بتابع لها لان كلا منهما يوجد بدون الآخر اعترض عليه بعض شراح
الهداية بان كلامنا في الطلاق المعلق بالولادة والمعلق بالشيء لازم من لوازمه والولادة
تثبت بشهادتها والشيء اذا ثبت ثبت بجميع لوازمه ليس على الطلاقة بل هو في موضع لا يتصور
الانفكاك بين اللازم والملزوم كما في اللزوم العقلي وقد اشار اليه صاحب الهداية عليه
عتق بالف بقوله والطلاق ينفك عنها وقد تقرر في كتب الاصول في بحث الاقتضاء ان قوله
اعتق عبدك عني بالف يقتضي البيع بقدر الضرورة صحة العتق فصار كانه باع عبدك عني بالف وكن
وكيلي بالاعتاق فيثبت البيع بقدر الضرورة حتى لا يثبت من الاركان والشرائط الا ما لا
يحتمل السقوط اصلا • وان كان • الزوج • اقر بالحبل ثم علق • طلاقها بالولادة فقالت امرأته
ولدت وكذبها الزوج • يقع • الطلاق • بلا شهادة عند ابي حنيفة وعندهما يشترط شهادة القابلة
لانها تدعي حقنة فلا بد من الحجة وله ان اقراره بالحبل اقرار بما يفضي اليه وهو الولادة • كما انه
فطلقها فشراها فان ولدت لاقل من ستة اشهر منذ شراها لزمه • الولد • والا فلا • يلزمه

لان الولد في الوجه الاول ولد المعتدة اذ العلوق سابق على الشراء وفي الثاني ولد المملوكة
اذ الحادث يضاف الى اقرب وقته فلا بد من الدعوة • قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني
اشهدت اقرارة على الولادة لاقل من ستة اشهر مذ اقر فهي ام ولد • لان سبب ثبوت النسب
وهو الدعوة قد وجد من المولى بقوله فهو مني وانما الحاجة الى تعيين الولد وهو يثبت بشهادة
القابلة اتفاقا وانما قال لاقل من ستة اشهر مذ اقر لانها لو ولدت لستة اشهر فصاعدا
لا يثبت النسب لاحتمال انها حبلت بعد مقالة المولى فلم يكن المولى مدعيا هذا الولد بخلاف الاول
للتيقن بقيام الولد في البطن وقت القول فصحت الدعوة • او لطفل عطف على قوله لامته اي قال
لطفل هو ابني ومات • المقر • فقالت امه • اي ام الولد هو ابنه وانا زوجته يرثانه
اي يرث الطفل امه من المقر لان المسئلة فيما اذا كانت معروفة بالحرية ويكونها ام الطفل
ولا سبيل الى رؤية الطفل له الا بنكاح امه نكاحا صحيحا لانه الموضوع للحل • وان قال وارثه
انت ام ولده وجهلت حريتها لا ترث • لان ظهور الحرية باعتبار الدار حجة في دفع الرق
لا استحقاق الارث • زوج امته من عبده فجاءت بولد فادعاه المولى لم يثبت نسبه • لان
ثبوت نسبه يقتضي فسخ النكاح وقد ثبت ان النكاح بعد ما صح لا يقبل الفسخ بخلاف البيع
فان المولى اذا باع امته وولدت عند المشتري ثم ادعاه البائع يثبت نسبه وينفسخ البيع
وعتق • اي الولد لانه ملك المولى وقد اقر ببنوته فلزم حريته وان لم يثبت الملزوم كما اذا اقر
ببنوة عبد المعروف النسب • وتصير • اي الامة • ام ولد • لاقراره بذلك • ولدت امته
الموطوءة له ولدا لم يثبت نسبه حتى يدعيه • فان الفراش على ثلث مراتب قوي وهو فراش المنكوحة
وحكمه ان يثبت به النسب بلا دعوة ولا ينتفي بمجرد النفي الا باللعان في النكاح الصحيح اذ اللعان
في الفاسد كما مر وضعيف وهو فراش ام الولد وحكمه ان يثبت النسب بلا دعوة وينتفي بمجرد
النفي لكن ثبوته بلا دعوة انما يكون اذا حل المولى وطئها واما اذا لم يحل فلا يثبت بلا دعوة كما لو
ولد كاتبها مولاها وامة مشتركة بين اثنين استولداها ثم جاءت بولد لا يثبت نسبه بدونها كذا
في خزانة المفتين • [illegible] هي من حضن الطائر بيضه يحضنه اذا ضمه الى نفسه
تحت جناحه وكذلك المرأة اذا حضنت ولدها • هي الام • ولو بعد الطلاق ما لم تتزوج • يعني بزوج
آخر غير محرم للطفل كما سيأتي وانما كانت لها لاجماع الامة عليه ولانها اشفق من غيرها • الا ان
تكون مرتدة • فانها تحبس وتضرب فلا تتفرغ للحضانة • او فاجرة • كذا في الكافي • بلا جبرها
على اخذ الولد اذا ابت ولم تطلب لاحتمال ان تعجز عن الحضانة الا اذا تعينت بان لا يأخذ الولد
ثدي غيرها او لا يكون له ذو رحم محرم سوى الام فتجبر على الحضانة اذ الاجنبية لا شفقة لها
عليه • ثم اقربها • اي ام الام • وان علت • لان هذه الولاية تستفاد من قبل الاقربات • ثم ام ابيه
اي اب الولد • كذلك • اي وان علت لانها من الاقربات ولهذا تحرز ميراث الاقربات السدس
ولانها اوفر شفقة لاجل الولاد • ثم اخته لاب وام • لانها اشفق • ثم اخته لام • لانها قريبة لما قبلها
في هذا الامر • ثم اخته لاب • لان بنات الابوين اولى من بنات الاجداد • ثم خالته • لان
قرابة الام ارجح في هذا الامر • كذلك • اي من كانت لاب وام اولى ثم لام ثم لاب والخالة اولى
من بنات الاخ لانها تدلي بالام وكذلك بالاخ • ثم عمته • كذلك في الترتيب ولا حق لبنات العمة

والخالة في الحضانة لانها غير محرم • بشرط حرية من • لعجز الرقيق عن الحضانة لاشتغاله
بخدمة المولى ولان حق الحضانة نوع ولاية ولا ولاية للرقيق على نفسه • فضلا عن الولاية على
غيره • فلا حق لامة وام ولد قبل عتقها • بل الحق للمولى ان كان الصغير رقيقا ولا يفرق بينه وبين
امه ان كانا في ملكه كما سيأتي في البيوع وان كان حرا فالحضانة لاقربائه الاحرار لانها واولادها
احرار حال ثبوت الحق • الذمية كالمسلمة • يعني انها احق بولدها المسلم • حتى يعقل • اي الولد
دينا • لان الحضانة تبتنى على الشفقة وهي اشفق عليه فيكون الدفع اليها انظر له ما لم يعقل دينا
فاذا عقل ينزع منها لاحتمال الضرر • او يخاف ان يألف الكفر • فان تألف الكفر قد يكون قبل
تعقل الدين فاذا خيف هذا ينزع ايضا منها ويسقط حقها اي حق الحضانة • اما كانت اوغيرها
كالجدة • بنكاح غير محرمه • اي محرم الولد لانتقاص الشفقة حتى اذا نكحت محرمه لا يسقط كام نكحت
عمه وجدة جده • ويعود • اي حقها • بالفرقة • لان المانع اذا زال عاد الممنوع • طلبت • الام
اجر فلو • طلبت • في النكاح او • في • عدة الرجعي لم تستحق • الاجر لان الارضاع مستحق عليها
ديانة وان لم يكن مستحقا دينا قال الله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن لكنها عذرت لاحتمال
عجزها فاذا اقدمت عليه بالاجر ظهر قدرتها فكان الفعل واجبا عليها فلا يجوز اخذ الاجر عليه
• ولو طلبت • بعد عدة او فيها • لكن • لابنه من غيرها استحق • اما الاول فلان النكاح قد زال
بالكلية فصارت كالاجنبية واما الثاني فلانه غير مستحق عليها اعلم ان الام اولى بارضاع
الولد بعد انقضاء عدتها ما لم تطلب اكثر من اجرة الاجنبية لانها اشفق وانظر للصبي وفي الاكثر
منها اضرار به فان التمست اكثر من ذلك لم يجبر الاب عليها دفعا للضرر عنه قال الله تعالى لا تضار
والدة بولدها ولا مولود له بولده اي لا تضار هي باخذ الولد منها ولا يضار هو بالزامه باكثر من اجرة
الاجنبية وان رضيت الاجنبية ان ترضعه بغير اجر او بدون اجر المثل والام باجر المثل
فالاجنبية هنا اولى لما قلنا ذكره الزيلعي • وفي المبنوتة روايتان • في رواية جاز استيجارها
لان النكاح قد زال فالتحقت بالاجانب وفي اخرى لا لان العدة من احكام النكاح ولهذا
يجب فيها النفقة والسكنى ولا يجوز دفع الزكوة اليها والشهادة لها • قال الاب احد مرضعة بلا اجر
حين قالت الام بعد العدة لا ارضعه الا باجر • او بالاقل • حين قالت لا ارضعه الا بكذا • ليس لها
منعه ولكن ترضع الطفل في بيتها ما لم تتزوج • رعاية للطرفين • لا ترفع صبية الى عصبة غير
محرم كولي العتاقة وابن العم • لاحتمال الفساد • مع وجود محرم غير عصبة كالخال • لعدم احتمال
ولا • تدفع ايضا • الى فاسق ماجن • وهو من لا يبالي بما يصنع فانه لا يتحاشى عن الفساد • ولا
غير طفل • بين ابيه وامه وان كان مميزا وقال الشافعي يخير اذا بلغ سن التمييز ويسلم الى
من يختار • الام والجدة احق به • اي بالصبي من ابيه • حتى يستغني • عن الغير بان يأكل
ويشرب ويلبس ويستنجي وحده لانه اذا استغنى يحتاج الى التأديب والتخلق بآداب الرجال
واخلاقهم والاب اقدر على ذلك • وقدر • الاستغناء • بسبع سنين • قدره الخصاف • وينبغي
كذا في الكافي • و • الام والجدة احق • بها • اي بالصبية من الاب • حتى تحيض لانها بعد
الاستغناء تحتاج الى معرفة آداب النساء والمرأة على ذلك اقدر وبعد البلوغ تحتاج الى
التحصين والحفظ والاب فيه اقدر • وروي • عن محمد • حتى تشتهي • يعني انما تدفع

الى الاب اذا بلغت حد الشهوة لتحقق الحاجة الى الصيانة • وهو الاحوط • لفساد الزمان
وغيرهما • اي خاصة غير الام والجدة • احق بها • اي بالبنت منهما • حتى تشتهي • لان
الترك عند من تحضنها نوع استخدام وغيرها لا تقدر على استخدامها ولان المقصود هو التعليم
وهو يحصل بالاستخدام وغيرها لا يملكه ولهذا لا يؤجرها الحرة فلا يحصل المقصود بخلاف الام والجدة
لقدرتهما عليه شرعا • لا تسافر مطلقة بولدها • اي بدون اذن ابيه لما فيه من الاضرار بالولد
الا الى وطنها الذي نكحها فيه • حتى لو وقع التزوج في بلد وليس بوطن لها ليس لها ان تنقله
ابيه ولا الى وطنها الاصلي • بين في كل منهما وهو رواية كتاب الطلاق في الاصل وهو الاصح هذا
اذا كان بين الموضعين تفاوت وان تقاربا بحيث يتمكن من مطالبة ولده في يوم ويرجع الى اهله
قبل الليل جاز لها النقل اليه مطلقا في دار الاسلام ولا يشترط فيه وقوع التزوج ولا الوطن
الا الى قرية • بمنزلة الانتقال من محلة الى محلة في بلدة واحدة لكن الانتقال من مصر الى قرية
يضر بالولد لانه يتخلق باخلاق اهل القرى فلا يملك ذلك الا ان يكون وطنها ووقع العقد
في الاصح لما بينا • وخص هذا • السفر • بالام • وليس لغيرها ان ينقله بلا اذن الاب حتى
الجدة • للصغيرة عمة موسرة واب معسر ارادت العمة امساك الولد مجانا ولا تمنعه
اي العمة الولد عن الام • وهي • اي الام • تابى • اي تمتنع من الحضانة • وتطالب
بالاجرة ونفقة الولد فالصحيح ان يقال اما ان تمسكي الولد مجانا او تدفعي الى العمة
كذا في الخلاصة • هي اسم بمعنى الانفاق قال هشام سألت
محمدا عن النفقة فقال هي الطعام والكسوة والسكنى كذا في الخلاصة • هي تجب باسباب
منها الزوجية • ومنها النسب ومنها الملك قدم الزوجية لانها اصل النسب والنسب اقوى
من الملك • فتجب على الزوج ولو صغيرا • لا يقدر على الوطء • او فقيرا • ليس عنده قدر النفقة
لزوجته • سواء كانت مسلمة او كافرة كبيرة او صغيرة توطأ • اي من شانها ان توطأ وحتى
لو لم تكن كذلك كان المانع من جهتها فلم يوجد تسليم البضع فلا يجب النفقة بخلاف ما اذا كان
الزوج صغيرا لا يقدر على الوطء فان المانع من جهته فلو كانا صغيرين لا يستطيعان الجماع
لا نفقة لها لان المنع معنى جاء من قبلها فغاية ما في الباب ان يجعل المنع من قبله كالمعدوم
فالمنع من قبلها قائم وبمنع قيام المنع من قبلها لا تستحق النفقة كذا في النهاية • فقيرة
او غنية • فان غناها لا يبطل حقها في النفقة على زوجها • موطوءة او لا • كما اذا كان الزوج
صغيرا لا يقدر على الوطء وهي كبيرة • بقدر حالهما • متعلق بقوله فتجب وهو اختيار الخصاف
وعليه الفتوى وبينه بقوله • في الموسرين نفقة اليسار وفي المعسرين نفقة العسار
والمختلفين • بان يكون احدهما موسرا والآخر معسرا او هو يتناول صورتين احدهما ان
يكون معسرة والزوج موسرا والثانية عكسها • بين الحالين • اي نفقة دون نفقة الموسرات
وفوق نفقة المعسرات وقال الكرخي يعتبر حال الزوج وهو قول الشافعي قال صاحب
البدائع هو الصحيح وقال صاحب المبسوط المعتبر حاله في اليسار والاعسار في ظاهر
الرواية • ولو هي في بيت ابيها • قال في الهداية اذا سلمت نفسها الى منزله فعليه نفقتها
وقال في النهاية هذا الشرط ليس بلازم في ظاهر الرواية فانه ذكر في المبسوط وفي

ظاهر الرواية بعد صحة العقد النفقة واجبة لها وان لم تنقل الى بيت الزوج ثم قال وقال
بعض المتأخرين من ائمة بلخ لا تستحق النفقة اذا لم تزف الى بيت زوجها والفتوى على
جواب الكتاب وهو وجوب النفقة • وان لم تزف • او مرضت في بيت الزوج • فان لها
النفقة والقياس عدمها اذا كان مرضا يمنع الجماع لفوت الاحتباس للاستمتاع وجه الاستحسان
ان الاحتباس قائم فانه يسافر بها من بيتها ويمنعها وتحفظ البيت والمانع لعارض فاشبه الحيض وعن
ابي يوسف انها اذا سلمت نفسها ثم مرضت يجب النفقة لتحقق التسليم ولو مرضت ثم سلمت لا يجب
لان التسليم لا يصح واستحسنه في الهداية • لا • اي لا تجب النفقة • لناشزة • وبينها
بقوله خرجت من بيته • اي بيت الزوج • بلا حق • حتى تعود الى منزله لان فوت الاحتباس
منها واذا عادت جاء الاحتباس فتجب النفقة بخلاف ما اذا امتنعت من التمكين في بيت
الزوج لان الاحتباس قائم والزوج قادر على الوطء جبرا وقوله بلا حق احتراز عن خروجها
بحق كما اذا لم يعطها المهر المعجل فخرجت من بيته • ومحبوسة بدين • لان الامتناع جاء من قبلها
بالمماطلة وان لم يكن منها بان كانت عاجزة فليس منه • ومريضة لم تزف • اي لم تنقل الى منزل
زوجها لعدم الاحتباس للاجل الاستمتاع بها • ومغصوبة • يعني اخذها رجل كرها فذهب
بها فان النفقة جزاء الاحتباس في بيته وقد فات • وحاجة بدونه • اي بلا زوج ولو مع
محرم لان فوت الاحتباس منها • ولو سافرت به • اي بالزوج • فنفقة الحضر • اي الواجب
هي لان الاحتباس قائم لقيامه عليها • لا غير • لا نفقة السفر ولا الكراء • ولحادمها الواحد
عطف على قوله في اول الباب لزوجته • لو • كان الزوج • موسرا • لان كفايتها واجبة عليه
وهذا من تمامها لا معسرا في الاصح • لا يفرق بينهما • اي الزوجين • بعجزه • اي الزوج • عنها
اي النفقة • ولا بعدم ايفائه • اي الزوج حال كونه • غائبا حقها • مفعول ايفائه • ولو
كان الزوج • موسرا • اعلم ان مجوز الفسخ عند الشافعي امران احدهما اعسار الزوج
وطريقه ان يثبت اعساره عند الحاكم فيمهله ثلث ايام ويمكنها منه صبيحة الرابع كذا
في غاية القصوى وثانيهما عدم ايفاء الزوج الغائب حقها من النفقة فلو غاب الزوج
حال كونه قادرا على اداء النفقة ولكن لا يوفي حقها فاظهر الوجهين انه لا فسخ فيها ولكن
يبعث الحاكم الى حاكم بلده ليطالبه ان كان موضعه معلوما والثاني ثبوت الفسخ واليه مال
جمع من اصحابنا وافتوا بذلك للمصلحة وقال في شرح الحاوي وهو اختيار القاضي الطبري
وابن الصباغ وعن الدواني وابن اخت صاحب العروة انه المصلحة والفتوى به وقد اشار
الى الخلاف الاول بقوله بعجزه عنها والى الثاني بقوله ولا بعدم ايفائه اه اقول قد علم مما نقل
من كتب الشافعية الموثوق بها ان الحكم بالعجز عند الشافعي انما هو بالنظر الى الحاضر واما الحكم
بالنظر الى الغائب فبعدم الانفاق وكان العجز وعدم الانفاق يكون معلوما بالضرورة فلا
وجه لما ذكره الرد على الشافعي في شروح الهداية وغيرها ان العجز عن النفقة انما يظهر عند
حضور الزوج واما اذا كان غائبا غيبة منقطعة فلا يعرف العجز لجواز ان يكون قادرا
فيكون هذا ترك الانفاق لا العجز عن الانفاق فان رفع هذا القضاء الى قاض آخر فاجاز
قضاءه فالصحيح انه لا ينفذ لان هذا القضاء ليس في مجتهد فيه لما ذكر ان العجز يثبت

نعم يرد هذا على قول من لا يعرف مذهبه من الشافعية ويحكم على الغائب بالعجز عن الانفاق
لا على الشافعي ولا على من يعمل بمذهب الشافعي فليتامل • وتؤمر • اي المراة • بالاستدانة
اي يقول لها القاضي استدني على زوجك اي اشتري الطعام نسية على ان تقضي الثمن من
ماله فرض نفقة العسار • لكونها معسرين • فايسر • الزوج • ثم له نفقة يساره ان طلبت
لان النفقة تختلف بحسب اليسار والعسار وما قضي به تقدير لنفقة لم يجب لانها تجب شيئا
فشيئا فاذا تبدل حاله فلها المطالبة بتمام حقها وهو ما دون نفقة الموسرات وفوق نفقة
المعسرات • وسقط ما مضت • من النفقة • الا اذا فرضت او رضيا بشيء • اي اصطلحا على
شيء لانها صلة وليست بعوض فلا تتاكد الا بالقضاء كالهبة فانها لا توجب الملك الا بقبض
وهو القبض والصلح كالقضاء لان ولايته على نفسه اقوى من ولاية القاضي بخلاف المهر
فانه عوض عن الملك • وبموت احدهما او طلاقها يسقط المفروضة • يعني ان مات احدهما
بعد ما فرض عليه النفقة لكن لم تؤمر المراة بالاستدانة ومضت شهور ولم تاخذها سقطت
المفروضة لما قرانها صلة والصلات تسقط بالموت كالهبة تسقط بالموت قبل القبض • الا
اذا استدانت بامر القاضي • لانها حينئذ تتاكد كما مر • ولا يسترد المعجلة • يعني ان عجلها نفقة
سنة مثلا ثم مات احدهما قبل مضي المدة لا يسترد شيئا لانها صلة وقد اتصل بها القبض
ولا رجوع في الصلات بعد الموت لانتهاء حكمها كما في الهبة • يباع القن الماذون بالنكاح في نفقة
زوجته • لانه دين وجب في ذمته لوجود سببه وقد ظهر وجوبه في حق المولى لان السبب كان
باذنه فيتعلق برقبته كدين التجارة في العبد التاجر وللمولى ان يفدي لان حقها في النفقة لا عين
الرقبة • مرة بعد اخرى • مثلا عبد تزوج امراة باذن المولى ففرض القاضي النفقة عليه فاجتمع
عليه الف درهم تبيع بخمسماية وهي قيمته والمشتري عالم ان عليه دين النفقة يباع مرة اخرى
بخلاف ما اذا كان الالف عليه بسبب آخر فيبيع بخمسماية فانه لا يباع مرة اخرى • وتسقط • اي
النفقة بموته • اي العبد • وقتله • ولا يؤاخذ المولى بشيء لفوات محل الاستيفاء • و • يباع
في دين غيرها • اي غير النفقة • مرة • فان ادى الغرماء فيها والا طولب به بعد الحرية والفرق ان
دين النفقة يتجدد في كل زمان فيكون دينا آخر حادثا بعد البيع بخلاف سائر الديون ولو
كان مدبرا او مكاتبا لا يباع بالنفقة لعدم جواز البيع لكن المكاتب اذا عجز يبيع لانه يقبل
النقل بعد العجز • نفقة الامة المنكوحة انما تجب بالتبوئة • اي اذا تزوج امة لغيره فانما تجب عليه
النفقة اذا بوأها سيدها اي خلى بينها وبين زوجها ولا يستخدمها لان الاحتباس لا يتحقق الا
بها وعدم استخدامها فات المعتبر في استحقاق النفقة لفرعها لمصالح الزوج وذلك يحصل بما
ذكر • ولو استخدمها المولى بعدها • اي بعد التبوئة • تسقط • اي النفقة لزوال الموجب وان
خدمته احيانا بلا استخدام لا تسقط لانه لما لم يستخدمها لم يكن مستردا ولا فرق فيه بين ان
يكون الزوج حرا او عبدا او مدبرا او مكاتبا لان المعنى الموجب هو التبوئة فلا يختلف باختلاف
الازواج كذا • اي كالقنة المدبرة وام الولد • حتى لا تجب نفقتهما الا بالتبوئة • بخلاف
المكاتبة • اذا تزوجت باذن المولى حيث يجب نفقتها قبل التبوئة كالحرة اذ ليس للمولى
ان يستخدمها لصيرورتها احق بنفسها ومنافعها • ويجب على الزوج • السكنى • لزوجته

القوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم • في بيت خال عن اهل الزوجين • لانهما يتضرران
بالسكنى مع الناس اذ لا يامنان على متاعهما ويمنعهما من الاستمتاع والمعاشرة • الا ان
يختارا • لان الحق لهما فلهما ان يسكنا معه وينفقا عليه • ولاهلها • يعني محرمها • النظر
اليها والكلام معها متى شاؤا • ولا يمنعهم الزوج من ذلك لما فيه من قطيعة الرحم وليس عليه
في ذلك ضرر • لا الدخول عليها بلا اذنه • فانه لا يجوز لان البيت ملكه فله المنع من الدخول
فيه • والصحيح ان لا منع من تزوجها الى الوالدين ولا من دخولهما عليها كل جمعة ودخول
محرم غيرهما كل سنة • قوله والصحيح احتراز عن قول محمد بن مقاتل فانه يقول لا يمنع المحارم
عن الزيارة في كل شهر • يفرض لزوجة الغائب وطفله وابويه في ماله • اي للغائب من
جنس حقهم • اي نفقة دراهم او دنانير او طعاما او كسوة من جنس حقهم بخلاف ما اذا كان من
خلاف جنسه لانه يحتاج الى البيع ولا يباع مال الغائب للانفاق بالاتفاق • ان اقر من عنده
المال • يعني المضارب او المودع او المديون • به • اي بالمال • وبالزوجية والولاد او علم
القاضي ذلك • اي المال والزوجية والولاد ولم يعترف به من عنده المال • ويحلفها • اي
القاضي الزوجة • على انه • اي الغائب • لم يعطها النفقة ويكفلها • لان من الناس من يعطي
الكفيل ولا يحلف ومنهم من يعكس فيجمع بينهما احتياطا لنظر الغائب • لا باقامة بينة • عطف
على قوله يفرض لزوجة الغائب اي لا تفرض النفقة باقامة الزوجة بينة • على النكاح • ولا
تفرض ايضا • ان لم يترك • اي الغائب • مالا فاقامتها • اي اقامة الزوجة البينة
ليفرضها • اي القاضي النفقة • عليه • اي على الغائب • وياخذها بالاستدانة • لان فيه
قضاء على الغائب • ولا يقضي به • اي بالنكاح لانه ايضا قضاء على الغائب • وقالا
يفرض بها لا به • اي بالنفقة لا النكاح لان فيه نظرا لهما ولا ضرر على الغائب فانه لو
حضر وصدقها فقد اخذت حقها وان جحد يحلف فان نكل فقد صدقها وان اقامت بينة
فقد ثبت حقها وان عجزت يضمن الكفيل والمراة • وبهذا • اي بقول زفر • يعمل للحاجة
اليها دونه واعلم انه لا يقضى بنفقة في مال الغائب الا لهؤلاء المذكورين لان القضاء على
الغائب لا يجوز فنفقة هؤلاء واجبة قبل القضاء فلهذا كان لهم ان ياخذوا قبل القضاء بدون
رضاه فيكون القضاء في حقهم اعانة وفتوى من القاضي بخلاف غيرهم من الاقارب لان
نفقتهم غير واجبة قبل القضاء ولهذا ليس لهم ان ياخذوا من ماله شيئا قبل الاضاء اذا ظفروا
به فكان القضاء في حقهم ابتداء ايجاب فلا يجوز ذلك على الغائب • ويجب لعدة الطلاق
رجعيا كان او بائنا • او معتدة • التفريق لا بمعصية • كخيار العتق والبلوغ • او التفريق
لعدم الكفاءة • النفقة والسكنى • اما الرجعي فلان النكاح قائم لاستيماء عدتها اذ يحل له الوطي
واما البائن فلان النفقة جزاء الاحتباس كما ذكر والاحتباس قائم في حق حكم مقصود
بالنكاح وهو الولد اذا العدة واجبة لصيانة الولد فتجب النفقة لعدة الموت والتفريق
ولهذا كان لها السكنى بالاجماع • لا الموت والمعصية • اي لا تجب النفقة لعدة الموت
والتفريق لمعصية كالردة وتقبيل ابن الزوج فلان النفقة تجب في ماله شيئا فشيئا ولا مال
له بعد الموت ولا يمكن ايجابها في مال الورثة واما الثاني فلانها صارت حابسة نفسها

وللزوج ان ياذن لها للخروج لاسبعة مواضع زيارة الابوين وعيادتهما وتعزيتهما اذا ماتا
وزيارة المحارم وان كانت قابلة او غسالة او لها على احد حق اجباري لا احد حرجت الا باذن
وكذا الحج وفيما عداه من زيارة الاجانب وعيادتهم وقوله لا وان اذن الزوج لها
كانا عاصيين ولا يمنع من تحمام ولا تخرج الا بعلم الاذن تراه

111

بغير حق فصارت كالناشزة • وتسقط • اي النفقة • بارتداد معتدة الثلث لا بتمكينها
ابنه • لان الفرقة تثبت بالطلقات الثلث ولا عمل فيها للردة والتمكين الآن المرتدة
تحبس حتى تتوب ولا نفقة للمحبوسة والممكنة لا تحبس فلها النفقة • ومنها • اي من اسباب
وجوب النفقة • النسب يجب على الاب خاصة • لا يشاركه فيها احد • كنفقة ابويه وزوجته •
اي كما لا يشاركه احد في نفقتهم • ولو كان الاب • فقيرا • لقوله تع وعلى المولود له رزقهن
وكسوتهن والمولود له هو الاب • لولد • متعلق بقوله يجب • الفقير • حال كونه • صغيرا • حتى
لو كان الصغير غنيا في ماله • او كبيرا عاجزا عن الكسب • حتى لو لم يعجز عنه لم يجب نفقته
على ابيه وفي الخلاصة اذا كان من ابناء الكرام ولا يستجرئ الناس فهو عاجز وكذا طلبة العلم
اذا لم يهتدوا الى الكسب فلا تسقط نفقتهم عن آبائهم • وعلى الموسر • عطف على قوله على الاب
اي يجب على الموسر فانه اذا كان معسرا كان عاجزا ولا نفقة على العاجز بخلاف نفقة الزوجة
والاولاد الصغار لانها تتزيد بالعقد فلا يسقط بالفقر واختلفوا في اليسار والفتوى
على انه مقدر بملك نصاب حرمان الصدقة اعني يسار الفطرة • وقد مر بيانه • لاصوله
اي ابويه واجداده وجداته اما الابوان فلقوله تع وصاحبهما في الدنيا معروفا وفسرها
النبي عم بحسن العشرة بان يطعمها اذا جاعا ويكسوهما اذا عريا نزلت في حق الابوين
الكافرين بدليل ما قبلها فافادت وجوب النفقة في حق الكافر بعبارتها وفي حق المسلم
بطريق الاولوية واما الاجداد والجدات فلانهم من الاباء والامهات ولهذا يقوم الجد
مقام الاب عند عدمه • الفقراء • قيد به لانهم لو كانوا اغنياء فنفقتهم في مالهم • وان قدروا
على الكسب • لانهم يتضررون به والوالد مامور بدفعهم بالسوية بين الذكور والاناث • في
ظاهر الرواية وهو الصحيح لان استحقاق الابوين انما هو بحق الملك في مال الولد لقوله عم
انت ومالك لابيك وهذا المعنى يشمل الذكور والاناث ولهذا يثبت لهما هذا الاستحقاق
مع اختلاف الملة وان انعدم التوارث • ويعتبر فيه القرب والجزئية لا الارث • لما ذكر
ثني من له بنت وابن ابن • النفقة • على البنت • مع ان الارث بينهما نصفان • وفي
ولد بنت واخ • النفقة • على ولدها • مع ان الارث كله للاخ ولا شيء لولد البنت لانه
من ذوي الارحام • ولكل ذي رحم محرم • عطف على لاصوله الفرق بين ذي الرحم والمحرم
عموم وخصوص من وجه لتصادقهما على البنت والاخت وصدق الاول على بنت العم دون
الثاني لصحة نكاحها وصدق الثاني على اخت الزوجة لعدم صحة نكاحها دون الاول
صغيرا او انثى بالغة او ذكرا عاجزا • بان كان زمنا او اعمى او مجنونا • فقراء • حال عن المجموع
حتى لو كانوا اغنياء لم تجب نفقتهم على غيرهم وانما وجبت لان الصلة في القرابة القريبة
واجبة دون البعيدة والفاصل ان يكون ذا رحم محرم وقد قال الله تع وعلى الوارث مثل
ذلك وفي قراءة ابن مسعود رض وعلى الوارث ذي الرحم المحرم مثل ذلك وقراءته مشهورة
فصارت بمنزلة الخبر المشهور كما عرف في الاصول فجاز تقييد اطلاق الكتاب به ثم لا بد من
الحاجة والصغر والانوثة والزمانة والعمى امارة الحاجة لتحقق العجز فان القادر على الكسب غني
بكسبه بخلاف الابوين كما سبق • بقدر الارث • متعلق بتجب المقدر وانما اعتبر قدره اخذا

من قوله تع وعلى الوارث مثل ذلك فان ترتب الحكم على الوصف مشعر بعليته ولان الغرم بالغنم • ويجبر عليه
اي على الانفاق لا بناء حق مستحق يجب نفقة البنت البالغة والابن الزمن البالغ على ابيهما اثلاثا على الاب
الثلثان وعلى الام الثلث لان الميراث لهما على هذا المقدار وفي ظاهر الرواية كل النفقة على الاب لقوله
وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن وفي غير الوالدين يعتبر قدر الميراث رواية واحدة وفرع عليه
بقوله • فنفقة من • اي فقير • له اخوات متفرقات • موسرات • عليهن اخماسا كارثه • ثلثه اخماسا
على الاخت لاب وام وخمسها على الاخت لاب وخمسها على الاخت لام على قدر ميراثهن • ويعتبر فيه
اي في ذي الرحم المحرم • اهلية الارث • بان لا يكون محروما • لا حقيقة • بان يكون محرما للميراث لانه
لا يعلم الا بعد الموت وفرع عليه بقوله • فنفقة من • اي فقير • له خال وابن عم • موسران • على الحال • اذ
يمكن ان يموت ابن العم ويكون الارث للخال فان ابن العم ليس بمحرم فلا نفقة عليه والخال محرم فيكون النفقة
عليه لا نفقة مع الاختلاف دينا • لان الاستحقاق انما يثبت باسم الوارث واختلاف الدين يمنع التوارث
فلا يجب على النصراني نفقة اخيه المسلم ولا على المسلم نفقة اخيه النصراني • الا للزوجة • لانها تجب
باعتبار الحبس المستحق بعقد النكاح وذلك يعتمد صحة العقد لاتحاد الملة حتى لا يجب بالنكاح الفاسد
ولا الوطء بشبهة • والاصول • لقوله تع وصاحبهما في الدنيا معروفا وفسرها النبي عم بحسن العشرة
وقد مر بيانه والاجداد والجدات كالابوين كافرا ولا يجبر المسلم على انفاق ابويه الحربيين ولا الحربي
على انفاق ابيه المسلم او الذمي لان الاستحقاق بطريق الصلة والحربي لا يستحق الصلة للنهي عن برهم
لقوله تع انما ينهاكم الله عن الذين يقاتلوكم في الدين ولهذا لا يجري الارث بين من هو في دارنا
وبينهم وان اتحدت ملتهم • والفروع • لان الفرع جزؤه • ونفقة الجزء لا تمتنع بالكفر كنفقة نفسه
الذميين • قيد به احترازا عن الحربي والمستامن اما الاول فلانا منهينا عن البر في حق من يقاتلنا
كافرا واما الثاني فلفرضية ان يلحق بدار الحرب • يبيع الاب عرض ابنه لا عقاره • للنفقة • اي يجوز له
بيعه للنفقة لان له ولاية الحفظ في مال ولده الغائب اذ للوصي ذلك فللاب اولى لوفور شفقته
وبيع المنقول من باب الحفظ اذ يخشى عليه التلف ولا كذلك العقار لانها محفوظة بنفسها وبخلاف غير
الاب من الاقارب اذ لا ولاية لهم اصلا في المتقرر حال الصغر ليبقى اثرها بعد البلوغ ولا في الحفظ
بعد الكبر بخلاف الاب واذا جاز بيعه فالثمن من جنس حقه وهو النفقة فله الاستيفاء منه
• لا • اي لا يجوز بيع الاب عرض ابنه • لدين له • اي للاب عليه • اي الابن غيرها • اي غير النفقة
هذا عند ابي حنيفة واما عندهما فلا يجوز ذلك كله وهو القياس اذ لا ولاية له لانقطاعها بالبلوغ
ولهذا لا يملك حال حضرته ولا يملك البيع في دين سوى النفقة ووجه الاستحسان ما ذكرنا قال
الزيلعي في المسئلة نوع اشكال وهو ان يقال اذا كان للاب حال غيبة ابنه ولاية الحفظ اجماعا فما
المانع له من البيع بالنفقة عندهما او بالدين عند الكل اقول لا اشكال اصلا لان ههنا مقدمتين
احديهما ان للاب حال غيبة ابنه ولاية الحفظ والثانية ان بيع المنقول من باب الحفظ ولا يلزم
من كون الاولى اجماعية كون الثانية كذلك فالمانع من البيع بالنفقة عندهما كونه منافيا للحفظ
واما المانع من البيع بالدين فهو ان ثبوت الدين يحتاج الى القضاء بخلاف نفقة الولاد كما سبق
والعجب ان هذا مع كماله في الظهور كيف يخفى على من هو بالفضل مشهور وقال صدر الشريعة قالوا
ان للاب ولاية حفظ مال الابن وبيع المنقولات من باب الحفظ لا بيع العقار لانه محصن بنفسه

او باع المنقول فالثمن من جنس حقه وهو النفقة فيصرفه اليها ثم قال قلت الكلام في انه هل يجوز بيع
معروض لاجل النفقة لا في البيع لاجل المحافظة ثم الانفاق من الثمن على ان العلة لو كان هذا لجاز
البيع ارين سوى النفقة بعين هذا الدليل قول القوم انما يذكرون جواز البيع لاجل المحافظة لاثبات
جواز البيع للنفقة فان معنى كلامهم ان بيع المنقولات يجوز لاجل النفقة لانه يجوز لاجل المحافظة
بدليل جوازه لموصي ولان يجوز من الاب اولى لانه يستفيد الولاية من الاب فاذا جاز بيعه للمحافظة
وباع حصة مال من جنس النفقة لجاز صرف الاب اياه الى نفقته واما قوله على ان العلة لو كان هذا
فباطل محض لما عرف ان المانع من البيع بالدين هو ان ثبوت الدين يحتاج الى القضاء والقضاء على
الغائب لا يجوز بخلاف نفقة الولاد فلا يلزم من جواز الاول جواز الثاني ولا تبيع الام ماله اي مال
ابنه لها اي لنفقتها اذ لا ولاية لها في التصرف حال الصغر ولا في الحفظ بعد الكبر فان قيل قد
سبق ان للام ايضا حق التملك في مال الابن بالحديث وهو يقتضي ان يجوز لها ايضا ان تبيع ما
ولدها للنفقة قلنا ان مدار جواز البيع ليس حق التملك بل ولاية التصرف في مال الولد فمن له
ولاية التصرف فيه جاز له البيع ومن لا فلا • ضمن مودع الابن لو انفقها • اي الوديعة • على
ابيه بلا امر قاض • لتصرفه في مال غيره بلا انابة وولاية بخلاف ما اذا امره القاضي لانه ملزم
لما الا بوان • اي لا يضمنان • لو انفقا ماله • اي مال الغائب على انفسهما اذا كان من جنس
النفقة لان نفقتهما واجبة عليه قبل القضاء فاستوفيا حقهما • فمضى بنفقة غير الزوجة •
يعني الاصول والفروع والقرائب • ومضت مدة • لم تصل اليهم فيها • سقطت • لان نفقة
هؤلاء باعتبار الحاجة فاذا مضت المدة اندفعت الحاجة وانما قال غير الزوجة لان القاضي
اذا قضى بنفقتها لا تسقط بمضي المدة لانها جزاء والاحتباس لا للحاجة كما مر ولهذا تجب مع يسارها
ولا تسقط بمضي الاستغناء فيما مضى • الا اذا استدانوا • اي الاصول والفروع والقرائب
باذن القاضي • اي اذن لهم القاضي بالاستدانة فاستدانوا على الغائب فح لا تسقط نفقتهم
ايضا كما لا تسقط نفقة الزوجة بمجرد تقدير القاضي وان مضت مدة • ومنها • اي ومن
اسباب وجوب النفقة • الملك تجب على المولى لمملوكه فان ابى • اي امتنع المولى ان ينفق
عليه كسب • اي المملوك • ان قدر • على الكسب • وانفق • على نفسه • والا • اي وان لم يقدر
عليه • او • اي المولى يعني امره القاضي • ببيعه لو رقيقا وفي المدبر وام الولد • اجبر • اي المولى
على الانفاق • لامتناع البيع فيهما • والمكاتب على المال يكسب • لانه مالك يدا وان كان مملوكا
رقبة واحترز به عن المكاتب على الخدمة فانه كالرقيق اذ لا يد له اصلا • رجل لا ينفق على عبده
ان قدر • العبد • على الكسب ليسد به اكل مال مولاه • بلا رضاه • والا • اي وان لم يكن يقدر على الكسب
جاز • اكله بلا رضاه • لانه مضطر • كذا • اي جاز اكله بلا رضاه ايضا • ان منع مولاه عنه
اي عن الكسب غصب • اي شخص • عبدا فنفقته عليه • اي على الغاصب • الى ان رده • المغصوب
الى مالكه • فان طلب الغاصب • من القاضي الامر بالنفقة • اي بان ينفق الغاصب على العبد
او البيع • اي بان يبيع الغاصب العبد • لا يجيبه • القاضي ولا يقبل كلامه • الا ان يخاف على العبد
ان يضيع • فيبيعه القاضي • لا الغاصب • ويمسك ثمنه • لمالكه • او ودع • شخص عبدا • عند
رجل فغاب • الشخص المودع • فطلبه • زيد • المودع من القاضي الامر بالنفقة فالقاضي

لا يامر بها • لتضرر المولى به لاحتمال استيعاب قيمته بالنفقة • بل يؤجره فينفق عليه منه
اي من اجره او يبيعه ويحفظ ثمنه لمولاه • دفعا للضرر عنه •

العتق والعتاق لغة القوة مطلقا وشرعا قوة حكمية تظهر في حق الآدمي بانقطاع حق
الاغيار عنه • والاعتاق • لغة اثبات القوة مطلقا وشرعا اثبات القوة مطلقا وشرعا
اثبات القوة الشرعية • اي التي بها يصير المعتق اهلا للشهادات والولايات قادرا على التصرف
قادرا على التصرف في الاغيار وعلى دفع تصرف الاغيار عن نفسه لا مطلقا بل • بازالة
الملك • الذي هو ضعف حكمي كالقوة الحقيقية التي تحصل في البدن بزوال ضعف حقيقي
هو المرض • او ازالة الملك مطلقا • اي غير مقيد بكونه ملكه وحاصله جعله غير مملوك لاحد بنحو
البيع والهبة اذ فيهما جعل مملوكه مملوكا لغيره ويلزمه اثبات القوة الشرعية وسيأتي
تحقيقه ان شاء الله تع • ويصح • اي الاعتاق • من حر • لان المملوك لا يملك وان ملك ولا عتق
الا في الملك • مكلف • اي عاقل بالغ اما الاول فلان المجنون ينافي اهلية التصرف
ولهذا لو قال العاقل البالغ اعتقت وانا صبي او مجنون وجنونه كان ظاهرا كان العتق
له لاسناده التصرف الى حالة منافية له واما الثاني فلانه ضرر ظاهر ولهذا لا يملكه
الوصي ولا الولي عليه والصبي ليس باهل للضرر المحض بخلاف النافع المحض والمتردد
بينهما حيث يكون اهلا للاول قبل الاذن وللثاني بعده • في ملكه • حال من ضمير يصح وانما
يشترط ذلك لقوله ع لا عتق فيما لا يملك ابن ادم • ولو بالاضافة اليه • اي ويصح الاعتاق
ولو كان باضافته الى الملك كان يقول لعبد غيره ان ملكته فهو حر حيث يعتق اذا ملكه وقد
مر مثله في الطلاق • بصريحه • اي بصريح الاعتاق بان كان مستعملا فيه وضعا وشرعا
متعلق بيصح • بلا نية • لانها انما تشترط اذا اشتبه مراد المتكلم واذا لم يشتبه فلا نية ولذلك
كانت حر او عتيق او معتق او محرر او حررتك او اعتقتك او ما انت الا حر • لانه كلام استعمل
على التنجيز والاثبات وهو اكد من مجرد الاثبات بدليل كلمة الشهادة وبمجرد الوصف بالحرية
يعتق فاذا اكده كان اولى ان يعتق • او هذا مولاي او يا مولاي • فان لفظ المولى مشترك
احد معانيه المعتق وفي العبد لا يليق الا هذا المعنى فيعتق بلا نية • او يا حر او يا عتيق • فان
لفظ الاخبار جعل انشاء في التصرفات الشرعية دفعا للحاجة كما في النكاح والطلاق والبيع
ونحوها فان تصحيح كلام العاقل بقدر الامكان واجب ولا وجه له الا بتقديم ثبوت العتق
ونحوه في المحل ليتحقق منه هذا الاخبار فان قال اردت الكذب او حرية من العمل صدق
ديانة للاحتمال لا قضاء والنداء لاستحضار المنادي فاذا ناداه بوصف يملك انشاء
كان تحقيقا لذلك الوصف • الا اذا سماه به • اي سمى عبده بالحر او العتيق فح لا يعتق لان
مراده الاعلام باسم علمه وهو بالقبه به • ثم • اي بعد ما سماه به • اذا نادى بالعجمية وقال
يا ازاد وقد سماه بالحر • او عكس • بان سماه بازاد ونادى بيا حر • عتق • لانه ليس بنداء
باسم علمه فيعتبر اخبارا عن الوصف • كذا راسك حر ونحوه مما يعبر به عن البدن • اي وجهك
او رقبتك او قال لامته فرجك فان هذه الالفاظ مما يعبر به عن البدن وقد مر في الطلاق
وان اضافه الى جزء شائع كالنصف والثلث ونحوهما يقع في ذلك الجزء وسيأتي الخلاف فيما

وراء في الباب الذي يلي هذا • وبقوله لعبده وهبت لك نفسك او بعت منك نفسك عتق وان لم يقبل العبد البيع والهبة • ولم ينو • المولى الاعتاق لان بيع نفس العبد منه اعتاق وكذلك الهبة • ولو اراد بكذا لم يعتق ما لم يقبل • كذا في العمادية • وبكنايته • عطف على بصريحه • ان نوى • ازالة للاشتباه والاحتمال • كلا ملك لي عليك او لا رق او لا سبيل وخرجت من ملكي وخليت سبيلك لانه يحتمل نفي هذه الاشياء بالبيع او الكتابة كما يحتمل بالعتق واذا نواه تعين ولو قال لعبده اذهب حيث شئت او توجه الى شئت من بلاد الله تع لا يعتق وان نوى لانه يفيد زوال اليد فلا يدل على العتق كما في الكتابة كذا في غاية البيان • وكقوله • لامته قد اطلقتك • بنية الاعتاق يعتق اذ يقال اطلقه من السجن اذا خلى سبيله فهو كقوله خليت سبيلك • لا بطلقتك وانت طالق كما سبق في اول كتاب الطلاق ان الطلاق يقع بلفظ العتق بالاعكس فان ازالة ملك الرقبة تستلزم ازالة ملك المتعة بالاعكس • ولا بكنايات الطلاق وان نوى لهذا الوجه • كذا • اي لا يعتق ايضا بقوله • يا ابني ويا ابن • بضم النون • ويا بني ويا بنية ويا اخي ويا سيدي ويا مالكي • لان النداء كما عرفت لاستحضار المنادى فاذا ناداه بوصف يملك انشاء كالحرية كان تحقيقا لذلك الوصف وان لم يملك انشاءه كان للاعلام المجرد لا تحقيق الوصف لتعذره وهذه الاوصاف من هذا القبيل • ولا • بقوله • لا سلطان لي عليك • وان نوى لان السلطان هو الحجة قال الله تع واليا تني بسلطان مبين اي بحجة ويذكر ويراد به اليد والاستيلاء سمي السلطان به لقيام يده واستيلائه فصار كانه قال لا حجة لي عليك ولو نص عليه لم يعتق وان نوى فكذا هذا • ولا • بقوله • انت مثل الحر لان المثل مستعمل للمشاركة في بعض الاوصاف عرفا فوقع الشك في الحرية فلا تثبت بخلاف • ما اذا قال • هذا ابني للاكبر سنا • منه • او الاصغر ثابت النسب • فانه يعتق بالاتفاق لان الاكبرية في الاول وثبوت النسب في الثاني بمعنى ارادة المعنى الحقيقي وهو ثبوت البنوة فيصار الى المجاز ويراد لثبوت الحرية اللازم للبنوة وفيه خلاف الامامين والشافعي • واما غير ثابت • اي غير ثابت النسب يعني مجهول النسب • في مولده • اي وطنه الاصلي اشارة الى الخلاف في تفسير مجهول النسب قال في القنية مجهول النسب الذي يذكر في الكتب هو الذي لا يعرف نسبه في البلدة التي هو فيها ومختار المحققين من شراح الهداية وغيرهما انه الذي لا يعرف نسبه في مولده • وسقط راسه بدليل الوفاق على ان الحامل المسبية ولدها ثابت النسب فاذا ثبت نسب الحمل الخارج من دار الحرب باعتبار كونه من النكاح لا السفاح فلان يثبت نسب الشخص الخارج منها اولى فالجليب انما يكون مجهول النسب اذا لم يعرف نسبه في مولده ووطنه الاصلي • فيعتق ويثبت نسبه جليبا • اي مجلوبا من دار الحرب • او مولدا • في دار الاسلام قال في الكافي ولا فرق بين ان يكون جليبا او مولدا لان صحة دعوة المولى باعتبار الملك وحاجة المملوك الى النسب وقال في الكفاية قوله جليبا انما يصح اذا كان ثابت النسب في سقط راسه اما اذا كان ثابت النسب في مولده فلا يثبت نسبه من مولاه وبهذا قرب ههنا غير ثابت في مولده وكذا قال لعبده هذا ابني او لامته هذه ابني قيل هو على الخلاف وقيل لا يعتق بالاجماع لان المشار اليه ليس من جنس المسمى • كذا

ابني كما يعتق بقوله هذا ابني على الخلاف يعتق بقوله • هذا ابي وامي • بطريق المجاز كما ذكر • لا هذا اخي • حيث لا يعتق به في ظاهر الرواية يعني اذا وجد الابوة والامومة في الملك كانتا موجبتين للعتق بلا واسطة فيكون للحرية لازمة لهما فيصح المجاز بلا ذكر واسطة بخلاف الاخوة لانها لا تكون الا بواسطة الاب او الام لانها عبارة عن مجاورة في صلب او رحم وهذه الواسطة غير مذكورة ولا موجب لهذه الكلمة في الملك بدون هذه الواسطة فاذا لم يذكر لغا الكلام لعدم صحة المجاز • الا اذا قال من النسب او لاب او لام • قال في المبسوط ان اختلاف الروايتين في الاخ انما كان اذا ذكره مطلقا بان قال هذا اخي فاما اذا ذكره مقيدا وقال هذا اخي لابي او امي فيعتق بلا تردد لان مطلق الاخوة مشترك وقد يراد به الاخوة في الدين قال الله تع انما المؤمنون اخوة والمشترك لا يكون حجة فاما اذا قيد بما ذكر تعين المراد فان قيل البنوة ايضا مشتركة بين نسب ورضاع فكيف يثبت العتق باطلاق قوله هذا ابني قلنا مثل هذا المجاز لا يعارض الحقيقة فاذا امتنعت يصار الى مجاز يكون بينه وبينها علاقة وهو هنا حرية فان الحرية لازمة للبنوة فيكون الانتقال من الملزوم الى اللازم كذا • اي كقوله هذا اخي • هذا جدي • حيث لا يعتق • الا اذا قال ابواي • فان هذا الكلام لا يفيد العتق الا بواسطة اذ لا موجب له في الملك الا به كما سبق • من ملك • مبتدأ خبره قوله الا اي عتق عليه • ذا رحم • الرحم في الاصل وعاء الولد في بطن امه وسميت القرابة من جهة الولاد رحما ومنه ذو الرحم • محرم • المحرمان شخصان لا يجوز النكاح بينهما لو كان احدهما ذكرا والآخر انثى وهو صفة ذا رحم للجزء والاصل فيه قوله ع من ملك ذا رحم محرم منه فهو حر واللفظ بعمومه يتناول كل قرابة مؤكدة بالمحرمية ولادا كانت او غيره ولا فرق بين ما اذا كان المالك مسلما او كافرا في دار الاسلام لعموم العلة والمكاتب اذا اشترى اخاه لا يكاتب عليه اذ ليس له ملك يؤدي به على الاعتاق والتزوم عند القدرة • ولو • وصلية • كان • المالك • سببا او مجنونا • حتى يعتق القريب عليهما عند الملك اذ تعلق به حق العبد فشابه الدين • او اعتق • عطف على ملك • لوجه الله او للشيطان او للصنم • فانه ايضا يعتق لوجود ركن الاعتاق من اهله في محله ووصف القربة في اللفظ الاول زيادة فلا يختل العتق في الاخيرين بعدمه بل يكون المعتق عاصيا لان ذلك من فعل الكفرة وعبدة الاصنام • او • اعتق • مكرها او سكران • فان اعتاقهما صحيح لصدوره عن اهله مضافا الى محله ولا يشترط في الاستكراه الرضاء وبالاكراه ينعدم الرضاء ولا تاثير له في انعدام الحكم الا ترى الى ما روي عنه ع ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق والهازل لا يرضى بالحكم • او اضاف عطف على اعتق • عتقه الى شرط ووجد • اي الشرط بان قال ان دخلت الدار فانت طالق فدخل عتق عليه • اي على من ملك والمذكور بعده • كعبد الحربي خرج الينا مسلما • فانه يعتق لقوله ع في عبيد الطائف حين خرجوا اليه مسلمين هم عتقاء الله وبانه احرز نفسه ومن مسلم ولا استرقاق على المسلم ابتداء • والحمل يعتق بعتق امه • تبعا لها لاتصاله بها ولا يصح بيعه وهبته لان التسليم ليس شرطا في الهبة والقدرة عليه في البيع ولم توجد بالاضافة الى الحمل وشيء منهما ليس بشرط في الاعتاق ثم قيام الحمل وقت الاعتاق انما يعرف • اذا ولدت بعد

شعر

يتبع الفرع في انتساب اباه ، ولام في الرق والحريه
واجل الاصلين ديناً قويما ، ولام في حال اهل الكريه

منقها لاقل من ستة اشهر ، لانه اقل مدة الحمل كما مر اعلم ان المسطور في كتب الفقه ان الحمل يعتق
باعتاق الام تبعا لها مطلقا فان اعتقت وهي حامل بان ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر
يعتق الحمل ولا يجر ولاؤه وان اعتقت وهي غير معلوم الحمل بان ولدت للاكثر يعتق تبعا لامه
لكن يجر ولاؤه الى مولى الام كما مر وبهذا يظهر ان في عبارة صدر الشريعة حيث قال اعلم
ان الحمل يعتق بعتق امه لا بطريق التبعية بل بطريق الاصالة حتى لا يجر ولاؤه الى مولى الاب
وهو اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر تسامحا لان ظاهرها مخالف لعبارة القوم حيث قالوا
ان اعتق حاملا عتق حملها تبعا وايضا قوله اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر قيد لقوله يعتق
بعتق امه وتتم له وندفصل عنه بل حق العبارة ان تكون هكذا اعلم ان الحمل يعتق بعتق امه وهي
حامل بان ولدت لاقل من ستة اشهر حتى لا يجر ولاؤه الى مولى الاب فالحاصل ان الحمل يعتق
بعتق امه مطلقا فان وقع العتق عليه فصلا بان ولدت لاقل من ستة اشهر يعتق ولا ينتقل
ولاؤه ابدا الى مولى ابيه وان وقع بمجرد تبعية امه بان ولدت للاكثر يعتق ايضا لكن اذا اعتق
الاب بعد ما يجر ولاء ابنه الى مواليه وسيأتي تمام تحقيقه في بحث الولاء ، بلا عكس ، يعني ان الام
لا تعتق بعتق الحمل بل يعتق الحمل فقط اذ لا وجه لاعتاقها مقصودا لعدم الاضافة اليها ولا تبعا
له لان فيه قلب الموضوع ، والولد يتبع الاب في النسب ، لانه للتعريف والام لا تشتهر ، ويتبع
الام في الملك ، حتى اذا كانت الام ملك زيد فولدت واولدا كان الولد ايضا ملكا له وان كانت
مشتركة بينه وبين غيره كان الولد كذلك ، والرق ، الفرق بينهما ان الرق هو الذي رتبه
الله تع على بعض عباده جزاء استنكافهم عن طاعته وهو حق الله تع او حق العامة على الخلاف
فيه والملك هو تمكن الشخص من التصرف فيه وهو حقه واول ما يؤخذ الماسور يوصف بالرق
لا الملك لا يعود الا خارج الى دار الاسلام والملك يوجد في الجماد والحيوان وغيرهما غير الادمي
الا الرق وبالبيع يزول ملك المالك لا الرق وبالعتق يزول ملكه قصدا لانه حقه ويزول الرق
ضمنا ضرورة فراغه عن حقوق العباد ويتبين لك الفرق بينهما في القن وام الولد والمكاتب
فان الرق والملك كاملان في الرقيق القن ورق ام الولد والمدبر ناقص حتى لا يجوز
عتاقهما عن الكفارة والملك فيهما كامل والمكاتب رقه كامل حتى جاز اعتاقه عن الكفارة
وملكه ناقص لخروجه عن يد المولى ولا يدخل تحت قوله كل مملوك لي كذا ذكره الزيلعي
والعتق وفروعه كالتدبير والاستيلاد والكتابة بالاجماع عليه ولان ماله يكون
مستهلكا بماليتها فيرجح جانبها ولانه تيقن به من جانبها ولهذا يثبت نسب ولد الزنا وولد
الملاعنة منها حتى ترثه ويرثها ولانه قبل الانفصال كعضو منها حتا وحكما حتى يتغذى
بغذائها وينتقل بانتقالها ويدخل في البيع والعتق وغيرهما من التصرفات تبعا لها فكانت
جانبها ارجح ولهذا يعتبر جانب الام في البهائم ايضا حتى اذا تولد بين الوحشي والاهلي
وبين المأكول وغير المأكول يؤكل اذا كانت امه مأكولة ذكره الزيلعي ، ويتبع الولد
خيرهما في الدين ، رعاية لجانب الولد ، وولد الام من زوجها ملك لسيدها ، تفريع على كون
الولد تابعا للام في الملك ، ولو كان الولد من سيدها الخ ، لانه مخلوق من مائه
فيعتق عليه ولا يعارضه ماء الامة لان ماءها مملوك لسيدها بخلاف امة الغير لان ماءها

مملوك لسيدها فتعارضا فرجح جانبها بما ذكرنا والزوج قد رضي به لعلمه ، وولد المغرور حر
بالقيمة ، المغرور رجل اشترى امة على انها ملك البائع او نكح امرأة على انها حرة فولدت كل
منهما ولدا فظهر ان الاولى ملك لغير البائع والثانية انه تع يكون كل من الولدين حرا بالقيمة
اما حرية فلانه خلق من ماء الحر ولم يرض الوالد برقيته كما رضي في الاولى فلا تتبعها واما القيمة
فلرعاية جانب التبعية والاصلية والله اعلم ، باب عتق البعض ، اعتق بعض عبده لم يعتق
كله خلافا لهما ، وللشافعي حيث يقولون يعتق كله وحاصل الخلاف ان اعتاق البعض هل يوجب
زوال الرق عن المحل كله ام لا فعنده لا يوجب بل يبقى المحل رقيقا ولكن زال الملك بقدره وعندهما
يوجبه لهما ان الاعتاق اثبات العتق الذي هو قوة حكمية واثباتها بازالة ضدها الذي هو
الرق وهما لا يتجزيان بالاتفاق فكذا الاعتاق والا لزم تخلف المعلول عن العلة او تجزي
العتق لانه اذا تجزى فاما ان يثبت باعتاق البعض اعتاق الكل او لا يثبت شيء او يثبت
بعضه وعلى كل من الاولين يلزم تخلف المعلول عن العلة وعلى الاخير يلزم تجزي العتق
وصار الاعتاق كالطلاق والعفو عن القصاص والاستيلاد في عدم التجزي ولهذا ان الاعتاق
اما اثبات العتق بازالة الملك او ازالة الملك ابتداء لا اثبات العتق بازالة ضده الذي
هو الرق ولا ازالة الرق ليلزم عدم التجزي وذلك لان الاعتاق تصرف وكل ما هو تصرف
لا يتجزى ولاية المتصرف وولاية المتصرف انما تكون على ما هو حقه وحق الملك وولايته
انما تكون على الملك والملك متجز بالاجماع لكن يتعلق بامر غير متجز وهو العتق وتعلق به
لا يستلزم تجزيه كجواز الصلوة فانه امر غير متجز تعلق بمتجز وهو الاركان هذا ملخص ما ذكر
القوم في هذا المحل وانت خبير بانه لا يفيد الجواب عن دليلهم الا بتحقيق مرام الامام ودفع
الاشكال الوارد على الامام في هذا المقام بان العتق مطاوع للاعتاق فكيف يتصور تجزي
الفعل وعدم تجزي مطاوعه فان اردت العثور على تحقيق المرام فاستمع لما القي عليك من
الكلام فاقول بالله التوفيق وبيده مقاليد التحقيق ان المعنى الحقيقي للاعتاق اثبات العتق الذي
هو قوة شرعية كما قالوا ومن البين ان اثباته من حيث هو كذلك خارج عن قدرة البشر وانما
هو مقدور خالق القوى والقدر فاذا امتنع المعنى الحقيقي وجب ان يصار الى المجاز كما هو القاعدة
المقررة واقرب المعاني المجازية الى الحقيقة ههنا امران احدهما اثبات القوة ونظيره الكسب
والخلق في افعال العباد فان الاول مقدور العبد ويترتب عليه مقدور الله تع والمعنى الثاني
ازالة الملك وهو ظاهر وبهذا يخرج الجواب عن دليلهم المذكور ويندفع ايضا الاشكال المشهور
اما الاول فبان يقال لا نسلم ان الاعتاق اثبات القوة الشرعية فان صدوره عن العبد مما
فكيف يصح اسناده اليه حقيقة فاذا بطلت هذه المقدمة بطل ما ترتب عليها واما الثاني فبان يقال ان ازالة
بكون العتق مطاوعا للاعتاق كونه كذلك بحسب معناه الحقيقي لا معناه لكن المراد ههنا ليس ذلك المعنى كما
عرفت بل معناه المجازي ويجوز تخلف مطاوع الفعل عن معناه المجازي كما في كسرته فلم ينكسر لان معناه
اردت كسره فلم ينكسر وان اردتم به كونه مطاوعا للمعنى المراد ههنا فلا نسلم ذلك فانه اما ازالة الملك
وما هو مسبب عنها وظاهر ان تجزي ازالة الملك لا يستلزم تجزي العتق بل تجزي زوال الملك ولا محذور
فيه بل الامر كذلك فانه اذا اعتق البعض زال بعض ملك المولى وهو ملك اليد وبقي ملك الرقبة فصار

كالمكاتب وعدا عنهما بالمسئلة التي تليها وبهذا التحقيق الفائض على من انوار التوفيق اضمحل ما قال
صاحب البدايع ان اكثر القوم على ان المتجزي عنده الاعتاق لا العتق وهو غير سديد لان الاعتاق
لما كان متجزيا كان العتق متجزيا ضرورة ان العتق حكم الاعتاق والحكم يثبت على وفق العلة ولان
القول بهذا قول بتخصيص العلة اذ يوجد الاعتاق في النصف ويتاخر العتق فيه الى وقت الضمان
والسعاية وانه قول بوجود العلة ولا حكم له وهو تفسير تخصيص العلة وما قال بعض مشايخ العراق
انه يلزم من تقرير صاحب البدايع ان العتق لا يتخلف عن الاعتاق في عدم التجزي فانه لا يقبل
التجزي فيظهر قوة قول الصاحبين ووجه الاضمحلال يظهر من التامل فيما ذكرنا فليتامل ثم اذا
تجزى الاعتاق بزوال بعض الملك احتبس مالية بعض العبد عنده فوجب عليه السعاية • ويسعى
لمولاه • في • قيمة • الباقي • من ذلك البعض • فصار كالمكاتب • لان المستسعى بمنزلة المكاتب
عنده حتى لا يجوز له نكاح الاربع ولا يملك التبرعات لان الاضافة الى البعض توجب ثبوت
المالكية في كله وبقاء الملك في بعضه يمنعه فعملنا بالدليلين بان له مكاتبا لانه مالك له رقبة
والسعاية كبدل الكتابة فله ان يستسعيه وله ان يعتقه لان المكاتب قابل للاعتاق بلا رد
الى الرق لو عجز • يعني ان الفرق بينهما ان معتق البعض اذا عجز عن الاداء لا يرد الى الرق
لانه اسقاط محض فلا يقبل الفسخ بخلاف الكتابة المقصودة لانها عقد يقبل الفسخ وليس في
الطلاق والقصاص حالة متوسطة فاثبتنا • في الكل ترجيحا للمحرم والاستيلاد يتجزى عنده حتى
لو استولد نصيبه من مدبره يقتصر عليه وفي القنة لما ضمن نصيب صاحبه بالافساد ملكه
بالضمان فكمل الاستيلاد • اعتق • رجل • حصته • من المملوك المشترك بينه وبين غيره •
لشريكه الاعتاق والاستسعاء والولاء لهما • لانهما المعتقان • او تضمينه • اي لشريكه ان يضمنه
لو كان المعتق • موسرا • بان يملك قدر قيمة نصيب الآخر ولو كان معسرا فلشريكه الاعتاق
والاستسعاء فقط والولاء لهما كما في الاول • ويرجع • المعتق الضامن • به • اي بما ضمن • على
العبد • لانه قام مقام الشاكي وقد كان للشاكي الاستسعاء فكذا للمعتق • والولاء له • لان العتق
كمل من جهته حيث ملكه بالضمان • شهد كل • من الشريكين • بعتق نصيب الآخر سعى العبد • لهما •
موسرين كانا او معسرين او احدهما معسرا والآخر موسرا هذا عند ابي حنيفة وعندهما ان كانا موسرين
فلا سعاية عليه وان كانا معسرين سعى لهما وان كان احدهما معسرا والآخر موسرا سعى للموسر
لا للمعسر • والولاء لهما • لان كلا منهما يقول عتق نصيب صاحبي عليه باعتاقه وولاؤه له
وعتق نصيبي بالسعاية وولاؤه لي والولاء موقوف في جميع ذلك عندهما لان كلا منهما
يحيله على صاحبه وهو يتبرأ عنه فيبقى موقوفا الى ان يتفقا على اعتاق احدهما • علق احدهما
من الشريكين • عتقه بفعل غدا • فقال ان دخل فلان هذه الدار غدا فهو حر • والآخر بعده •
وقال ان لم يدخل فهو حر • فمضى الغد • وجهل شرطه • اي لم يعلم انه دخل ولا • عتق نصفه وسعى
في نصفه لهما • وعند محمد سعى في كله لان المقضي عليه بسقوط السعاية مجهول فلا يمكن القضاء
على المجهول ولهما ان نصف السعاية ساقط بيقين فكل واحد من الشريكين يقول لصاحبه ان نصف
الباقي هو نصيبي والساقط نصيبك فينصف بينهما • ولا عتق في عبدين • اي قال رجل
ان دخل فلان الدار غدا فعبدي كذا وقال الآخر ان لم يدخل فعبدي كذا فمضى ولم يعلم

انه دخل

انه دخل اولا لا يعتق واحد من العبدين لان المقضي عليه بالعتق والمقضي له بمجهولان فحنثت
الجهالة • ملكا • اي رجلان • ولاحدهما • بشراء او هبة او وصية • او اشتري • اي احدهما
نصف ابنه من مولاه • اي مولى ابنه • او علق عتقه • اي عتق عبد • بشراء نصفه • بان قال
زيد لعبد بكر ان اشتريت نصفك فنصفك حر • ثم اشتراه • اي ذلك العبد • هو • اي زيد
• او رجل • آخر • بالاشتراك • عتق حصته • اي حصة الاب في الصورتين الاوليين لانه
ملك شقص قريبه وشراؤه اعتاق كما مر وحصة الحالف في الثالثة لوجود الشرط • ولم يضمن
عند ابي حنيفة لانعدام التعدي • علم الشريك حاله اولا • اي سواء علم انه ابن لشريكه او لا
• كالورثة • اي لا يضمن الاب نصيب الشريك في الصور المذكورة كما لا يضمن الاب اذا ورث
هو وشريك ابنه صورته امراة ماتت ولها عبد هو ابن زوجها فتركت الزوج والاخ فورث
الاب نصف ابنه فعتق عليه لا يضمن حصة اخيها اتفاقا لان الارث ضروري لا اختياري
للاب في ثبوته • فالآخر اعتقه او استسعى • اي اذا لم يكن للشريك ولاية التضمين بقي له
احد الامرين اما الاعتاق او الاستسعاء وقالا في غير الارث ضمن نصف قيمته غنيا وسعى
فقيرا لان شراء القريب اعتاق فان كان موسرا يجب الضمان وان كان معسرا يسعى العبد
وابو حنيفة يقول الرضى بافساد نصيبه فلا يضمن كما اذا اذن باعتاق نصيبه حيث
شاركه في علة العتق وهو الشراء وانه جهل فالجهل لا يكون عذرا • وان اشتري • اي
اجنبي • نصفه ثم • اشترى • الاب موسرا باقيه ضمنه • اي الاجنبي الاب لانه ما رضي
بافساد نصيبه او استسعى الابن في نصف قيمته لاحتباس ماليته عنده وهذا عند ابي حنيفة
لان يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده وقالا لا خيار له ويضمن الاب نصف قيمته لان
يسار المعتق يمنع السعاية عندهما • وان اشتراه • اي النصف • الاب موسرا من مالك كله لم
يضمن • اي الاب له • اي لمالك كله لانه رضي بافساد نصيبه ببيعه من الاب • دبره احد
الشركاء واعتقه آخر وهما موسران ضمن المشاكت مدبره فقط • لا المعتق • و • ضمن
المدبر معتقه ثلث مدبرا لا لما ضمنه • اذا كان العبد بين ثلاثة نفر دبره احدهم ثم اعتقه
الآخر وهما موسران والثالث ساكت فاراد الساكت والمدبر الضمان فللساكت ان يضمن
المدبر دون المعتق وللمدبر ان يضمن المعتق ثلث قيمته مدبرا ولا يضمنه الثلث الذي
ضمن توضيحه ان قيمة العبد اذا كانت سبعة وعشرين دينارا مثلا فان الساكت يضمن
المدبر تسعة والمدبر يضمن المعتق ستة وذلك لان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن لما بينا
فبالتدبير ضمنه تسعة وكان الاتلاف بالاعتاق واقعا على قيمة المدبر وهي ثلث قيمة
القن وهي ثمانية عشر وثلثاها ستة فيضمن المدبر المعتق تلك الستة فقط ولا يضمنه
التسعة التي في نصيب الساكت مع تلك الستة التي يضمنه اياها هذا عند ابي حنيفة وقالا
العبد للمدبر ويضمن ثلثي قيمته لشريكه موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف
باليسار والعسار بخلاف ضمان الاعتاق فانه ضمان جناية • قال هي ام ولد لشريكي واكذبه
شريكه • تخدمه • اي تخدم الجارية الشريك المنكر • يوما وتتوقف يوما • عند ابي حنيفة لان
المقر اقر ان لا حق له عليها فيؤاخذ باقراره والمنكر يزعم انها كانت فلا حق له الا

نصفها وعندهما للذكران يستسعى الجارية في نصف قيمتها ثم تكون حرة لانه لما لم يصدقه صاحبه
انقلب اقراره عليه كانه استولدها فعتق بالسعاية • لا قيمة لام ولد • وقالا لها القيمة لانها
مملوكة محرزة منتفع بها وطئا واجارة واستخداما فتكون مقومة كالمدبرة ولهذا لو قال كل مملوك
لي كذا ادخل ام الولد واستباحة الوطء دليل الملك لانه لا يحل الا بالنكاح او بملك اليمين
والاول منتف فتعين الثاني وبقاء الملك دليل بقاء المالية • والتقوم اذا المملوكية في الآدمي
ليست غير المالية والتقوم وحق الحرية لا ينافي التقوم كالمدبر ولهذا اذا اسلمت ام ولد
النصراني تسعى وهي آية التقوم ولابي حنيفة قوله عم اعتقها ولدها رواه ابن ماجة والدارقطني
ومقتضى الحرية زوال التقوم لكنه تقاعد عن افادة الحرية لمعارض وهو قوله عم ايما امراة
ولدت من سيدها فهي معتقة من دبر منه وفي رواية من بعده رواه احمد ولا معارض له
في زوال التقوم فيثبت • فلا يضمن غني اعتقها • اي ام ولده حال كونها • مشتركة • بينه وبين
غيره بان ولدت ولدا فادعاه فانه لا يضمن حصة شريكه عند ابي حنيفة بناء على عدم
تقومها وعندهما يضمن بناء على تقومها • رجل له عبيد ثلثة قال في صحته • لاثنين عنده
احدكما حر فخرج واحد منهما • ودخل آخر فاعاد • هذا الكلام فان كان حيا او بالبيان • وان
مات بهما اعتق ثلثة ارباع الثابت ونصف كل من الاخيرين • عند ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد ربع من دخل وغيره كما قالا • وذلك لان الايجاب الاول دائر بين الخارج والثابت
فينصف بينهما ثم الايجاب الثاني دائر بين الثابت والداخل فينصف بينهما فالنصف
الذي اصاب الثابت شاع وما اصاب النصف الذي عتق بالايجاب الاول لغا وما اصاب
النصف الفارغ وهو الربع بقي فيعتق منه ثلثة ارباعه واما الداخل فيعتق منه ربعه عند محمد
لان هذا الايجاب لما اوجب عتق الربع من الثابت اوجبه من الداخل ايضا لتنصف بينهما
وهما يقولان المانع من عتق النصف يختص بالثابت ولا مانع في الداخل فيعتق نصفه • و
لو كان هذا القول منه • في المرض • ومات قبل البيان وقيم العبيد متساوية فان كان له
مال يخرج قدر المعتق من الثلث وذلك رقبة وثلثة ارباع رقبة عندهما ورقبة ونصف رقبة
عنده او لم يخرج ولكن اجازت الورثة فالجواب كما ذكروا وان لم يكن له مال سوى العبيد ولم يجز الورثة
قسم الثلث بينهم على هذا • اي على ما وضعنا وبيانه ان حق الخارج في النصف وحق الثابت في
ثلثة الارباع وحق الداخل عندهما في النصف ايضا فيحتاج الى مخرج له نصف وربع واقله اربعة
فيعول الى سبعة لحق الخارج في سهمين وحق الثابت في ثلثة وحق الداخل في سهمين
فبلغت سهام العتق سبعة فيجعل ثلث المال سبعة لان العتق في المرض وصية ومحل نفاذها
الثلث واذا صار ثلث المال سبعة صار ثلثا المال اربعة عشر وهي سهام السعاية وصار
جميع المال احدا وعشرين وماله ثلثة عبيد فيصير كل عبد سبعة فيعتق من الخارج سهمان ويسعى في
خمسة ويعتق من الداخل سهمان ويسعى في خمسة ويعتق من الثابت ثلثة ويسعى في اربعة فبلغ سهام
الوصايا سبعة وسهام السعاية اربعة عشر فاستقام الثلث والثلثان وعند محمد حق الداخل
في سهم وكان سهام العتق عنده ستة ويجعل كل رقبة ستة وسهام السعاية اثنى عشر وجميع المال
ثمانية عشر فيعتق سهم ويسعى في خمسة فيستقيم الثلث والثلثان اقول يرد على ظاهره ان ارباب

الفرائض صححوا بان الاربعة لا تعول فكيف يصح قوله واقله اربعة فتعول الى سبعة ودفعه
ان معناه على ما ذكر شراح كلامهم لا يتصور في مسئلة قط اجتماع نصفين وربع وهذا لا ينافي
وقوع العول فيها فيما سوى قسمة التركة • ولو طلق كذلك قبل الوطء سقط ربع مهر من خرجت
وثلثة اثمان من ثبتت ومن من دخلت • يعني ان كانت له ثلث زوجات مهرهن على التوالي
فطلقهن قبل الوطء على الوجه المذكور فبالايجاب الاول سقط نصف مهر الواحدة منصفا بين
الخارجة والثابتة فسقط ربع مهر كل واحدة ثم بالايجاب الثاني سقط الربع منصفا بين الثابتة
والداخلة فاصاب كل واحدة الثمن فسقط ثلثة اثمان مهر الثابتة بالايجابين وسقط ثمن
مهر الداخلة وانما فرضت المسئلة في الطلاق قبل الوطء ليكون الايجاب الاول موجبا للبينونة
فما اصاب الايجاب الاول لا يبقى محلا للايجاب الثاني فيصير في هذا المعنى كالعتق • الوطء
والموت بيان في طلاق مبهم • يعني اذا قال لامراتيه احديكما طالق فوطئ احديهما او ماتت فكل
منهما بيان ان المراد هي الاخرى اما الوطء فلان النكاح عقد وضع لحل الوطء والطلاق
وضع لازالة ملك النكاح اي ازالة حل الوطء اما في الحال او بعد انقضاء العدة فالوطء
دليل على ان الموطوءة لم تكن مرادة بالطلاق واما الموت فلما عرفت ان البيان انشاء من وجه
فلا بد له من محل • كبيع وموت وتدبير واستيلاد وهبة وصدقة مسلمتين في عتق مبهم
اي اذا قال لعبديه احدكما حر فباع احدهما او مات احدهما او دبره او استولد احداهما بعد
ذلك القول او وهب احدهما او تصدق به وسلم فكل ذلك بيان ان المراد هو الآخر فان
من حصل له الانشاء لم يبق محلا للعتق اصلا بالموت وللعتق من جهته بالبيع وللعتق من
كل وجه بالتدبير والاستيلاد فتعين الآخر والهبة بالتسليم والصدقة به بمنزلة البيع
لانه تمليك • لا وطء فيه • اي لا يكون الوطء بيانا في عتق مبهم يعني لو قال لامتيه
احديكما حر ثم جامع احديهما لم يكن بيانا عنده وعندهما بيان لان الوطء لا يحل الا في
الملك فصار الاقدام عليه دليل الاستيفاء ولهذا كان له ان يستخدمها
وكان له الا يرسل اذا جنى عليها والمهر اذا وطئها بشبهة لان العتق المبهم معلق بالبيان
والمعلق بالشرط لا ينزل قبله • وباول ولد • اي بقوله لامته اول ولد • تلد بنت لو • كان
ابناء اشار بزيادة لو في العبارة الى ان عبارة الوقاية لا تستقيم بدونها • فانت حر وان ولدت
بنتا وبنت ولم يدر الاول عتق نصف الام ونصف البنت وثلثا ابن عبد • لان كلا من الام والبنت
يعتق في حال وهو ما اذا ولدت الغلام اولا لقرة الام بالشرط والبنت بتبعيتها لكونها حرة حين
ولادتها وترق في حال وهو ما اذا ولدت البنت اولا لعدم الشرط فيعتق نصف كل واحدة
ويسعى في النصف واما الابن فيرق في الحالين • شهدا • اي شهد رجلان على زيد • بعتق احد
مملوكيه • عبدين كانا او امتين • لغت • الشهادة في الصورتين عند ابي حنيفة اما في الاولى
فلان الشهادة على عتق العبد لا تقبل بلا دعوى العبد عنده ولا دعوى منه ههنا لكونه مجهولا
وعندهما تقبل بلا دعوى فلا تلغو واما الثانية فلان الدعوى وان لم تكن شرطا في حق الامة
لكن الشهادة على العتق المبهم مردودة كما في احد العبدين • الا ان تكون • اي شهادتهما • في
وصية • قال في الهداية اذا شهدا انه اعتق احد عبديه في مرض موته او شهدا على تدبيره في صحته

او مرضه وادا الشهادة في مرض موته او بعد الوفاة تقبل استحسانا لان التدبير حيث ما وقع
وصية وكذا العتق في مرض الموت وصية والخصم في الوصية انما هو الموصى وهو معلوم وعنه
خلف وهو الوصي او الوارث اقول مراده ان مقتضى القياس ان يلغو هذه الشهادة ايضا
لجهالة المدعى لكنها تقبل استحسانا لوجود المدعى تقديرا ومدعى عليه تحقيقا لان هذا
وصية والخصم في الوصية هو الموصى لان نفعه يعود اليه فيكون مدعيا تقديرا وعنه خلف
يقوم مقامه في الخاصمات وغيرها وهو الوصي او الوارث فيكون كل واحد منهما مدعى عليه
تحقيقا فكان الموصى له مدعيا على احدهما حقه واقام الشاهدين فيكون الموصى مدعيا من وجه
ومدعى عليه من آخر فاصحل بهذا الحل ما قال صدر الشريعة الدليل الاول مشكل لان المنازع
فيه اذا انكر المولى تدبير احد عبديه او الوارث ينكر ذلك بعد موت المورث والعبدان
يريدان اثباته فكيف يقال ان المدعى هو الموصى او نائبه لانا لا نسلم ان المتنازع فيه
ما ذكر بل انكار المولى تدبير احد عبديه وارادة العبدين اثباته ليس الا فيما اذا شهدا
في صحته للمولى على انه اعتق احد عبديه كيف وقد قال في الهداية وهذا كله اذا شهدا في صحته
على انه اعتق احد عبديه وقال بعده اما اذا شهدا انه اعتق احد عبديه في مرض موته اه
وايضا لم يقل صاحب الهداية ان المدعى هو الموصى او نائبه بل جعل الموصى مدعيا ونائبه
مدعى عليه كما بيناه يؤيد ما ذكرنا ما قال في غاية البيان لما كان العتق في مرض الموت او التدبير
وصية كان المقتضي له معلوما لان الخصم في تنفيذ الوصية هو الموصى وهو معلوم وعنه خلف
وهو الوصي او الوارث فتقبل الشهادة بخلاف حال الصحة فان الشهادة للعبد لا للمولى
لان المولى لا يدعي والعبد الذي وقعت الشهادة له مجهول واعجب من قول صدر الشريعة
ما قال في الكافي وتبعه الزيلعي وجه الاستحسان ان العتق في مرض الموت وصية حتى اعتبر
من الثلث والتدبير وصية سواء كان في الصحة او في مرض الموت والخصم في تنفيذ الوصية
هو الموصى لان تنفيذ وجوب الوصية لحقه ونفعه يعود اليه وانكار مردود لانه سفه وهو
معلوم وعنه خلف وهو الوصي او الوارث فيتحقق الدعوى من كل واحد من وصيه او وارثه
فانه غير صحيح اما اولا فلان انكار المولى ليس في هذه الصورة بل فيما اذا شهدا في صحة المولى كما
مر واما ثانيا فلان تحقق الدعوى من الوارث في هذه الصورة غير معقول اصلا لانه اذا قال
اعتق مورثي احد عبديه كان اقرارا لا دعوى فلا يحتاج الى الشاهد فليتامل في هذا المقام فانه
من مزالق الاقدام والله الهادي الى سواء السبيل حسبنا الله ونعم الوكيل او طلاق منهم
بان قال لامرأتيه احديكما طالق فان الشهادة فيه تقبل بلا دعوى للتضمن تحريم الفرج فيكون
حق الله تع فلا يشترط فيه الدعوى اجماعا باب الحلف بالعتق قال ان دخلت هذه الدار
فكل مملوك لي يومئذ حر اي يوم اذ دخلتها عتق من له وقت الدخول مطلقا اي سواء لم
يكن له مملوك فاشتراه ثم دخل او كان في ملكه مملوك يوم حلف فبقي على ملكه حتى دخل
لان المعتبر قيام الملك وقت الدخول وهو حاصل فيهما وبلا يومئذ من له يوم حلفه فقط
اي ان لم يقل في يمينه يومئذ بل قال ان دخلت الدار فكل مملوك لي حر لا يعتق من ملكه بعد
اليمين لان قوله كل مملوك لي للحال والجزاء حرية المملوك في الحال الا انه بدخول الشرط عليه

تاخر الى

تاخر الى وجود الشرط وهو الدخول ولا يتناول من اشتراه بعده لعدم الاضافة الى الملك
او سببه كذا اذا قال كل مملوك لي او قال كل ما املكه حر بعد غد وله في الصورتين
مملوك فاشترى آخر حيث يتناول العتق والتدبير من ملكه بزعمه فقط ولا يتناول الا
من يشتريه بعد اليمين لان قوله كل مملوك لي للحال وكذا كل مملوك املكه ولهذا استعمل فيه بلا
قرينة وفي الاستقبال بقرينة السين او سوف فينصرف مطلقه الى الحال فكان الجزاء حرية المملوك
او تدبيره في الحال فلا يتناول ما يشتريه بعد اليمين لكن بموته اي بموت المولى عتقا اي
ملكه بعد اليمين وقبله من ثلثه وقال ابو يوسف لا يعتق من ملكه بعد اليمين لان اللفظ حقيقة
للحال كما مر فلا يتناول ما سيملكه ولهذا صار من كان في ملكه وقت اليمين مدبرا دون الآخر
ولهما ان هذا ايجاب عتق بطريق الوصية حتى اعتبر من الثلث والوصية انما تقع بعد الموت
ويكون المقصود منها حال الموت الا ترى ان من اوصى بثلث ماله وليس له مال او كان له
مال واستحدث غيره يتناولهما اذا بقيا في ملكه الى الموت المملوك اي لفظ المملوك لا يتناول
الحمل لان متناوله المملوك المطلق والحمل مملوك تبعا لامه ولهذا لم يصح اعتاقه عن كفارة اليمين
ولانه عضو من وجه واسم المملوك يتناول الانفس لا الاعضاء فلا يعتق حمل جارية من قال كل مملوك
لي ذكر فهو حر قيد بالذكر لانه لو اطلق عتقت الام فيعتق الحمل تبعا والمملوك لا يتناول
المكاتب ايضا لانه ليس بمملوك مطلقا لانه مالك يدا [illegible] هو بالنص ما يجعل
الانسان من شيء على شيء بفعله وكذا الجعالة بالكسر اعتق عبده على مال او به بان قال انت
حر على الف درهم او بالف درهم فقبل العبد عتق لانه معاوضة مال ولو بغير المال
اذ العبد لا يملك نفسه ومقتضى المعاوضة ثبوت الحكم بقبول العوض كما في البيع فاذا قبل صار
حرا والمال الذي شرط دين صحيح عليه لكونه دينا على حر حتى يكفل به ولو لم يكن
صحيحا لما صح الكفالة به بخلاف بدل الكتابة حيث لم يصح الكفالة به لانه تبع اما في
وهو قيام الرق كما سيأتي والمال يتناول النقود والعروض والحيوان وان لم يعين لانه لما كان
معاوضة المال بغيره فشابه النكاح والطلاق والصلح عن دم العمد وكذا الطعام والمكيل
والموزون اذا علم جنسه ولا يضره جهالة الوصف لانها يسيرة المعلق عتقه بالاداء بان قال
مولاه ان اديت الي الف درهم فانت حر مأذون اي عبد مأذون لا يعتق الا باداء المال
لا مكاتب لانه صريح في تعليق العتق بالاداء وانما صار مأذونا لان المولى رغبه في الاكتساب
بطلبه الاداء منه ومراده التجارة لا التكدي فكان اذنا له دلالة فجاز بيعه اي اذا كان عبدا
مأذونا معلق عتقه بالاداء لا مكاتبا جاز ان يبيعه بخلاف المكاتب ولا يسري اي حكمه الى الولد
المولود قبل الاداء كما يسري في المكاتب وعتق العبد باداء كله لوجود المعلق به ولو
كان اداؤه بالتخلية بينه وبين المولى يعني ان العبد اذا احضر المال بحيث يتمكن المولى
من قبضه وخلى بينه وبين المال اجبره الحاكم وتزله قابضا وحكم بعتق العبد قبض او لا
وبعضه لا اي باداء بعض المال لا يعتق لانتفاء المعلق به ولو اجبر المولى على القبول
اعتبارا للجزء بالكل فان كان المال الذي اداه مما كسبه قبل التعليق رجع به المولى عليه
لانه ملك المولى ولو كان مما كسبه بعده اي بعد التعليق لا يرجع لانه مأذون من جهته

بالاداء منه • وعتق في حاليه • اي حال اداية من كسبه قبل التعليق او بعده لوجود الشرط
فان علق • المولى • بان • قال ان ادّيت اليّ • تقييد اداء • اي اداء العبد او اداء المال
بالمجلس • فان ادّى فيه عتق والا فلا لانه تخيير كامر في الطلاق • وباذا لا • يتقيد به لانه
يستعمل للوقت كمتى • قال • المولى • انت حر بعد موتي بالف ان قبل • العبد • بعده • اي بعد
موته • واعتقه الوارث عتق به • اي بالف • والا • اي وان لم يقبل العبد العتق بالالف بعده
او قبل ولم يعتقه الوارث • فلا • اي لا يعتق بالالف وان جاز ان يعتقه الوارث مجانا اعتبر
القبول بعد الموت لان ايجاب العتق اضيف الى ما بعد الموت ولا يعتبر وجود القبول قبل وجود
الايجاب فصار كقوله انت طالق غدا ان شئت حيث لا يعتبر مشيئتها قبل غد واعتبر اعتاق
الوارث حتى ان العبد ان قبل بعد الموت لا يعتق ما لم يعتقه الوارث لان الميت ليس باهل
للاعتاق لان العتق ليس بمعلق بالموت وفي مثله لا يعتق الا باعتاق الوارث كالوقال
انت حر بعد موتي بشهر بخلاف المدبر لان عتقه تعلق بنفس الموت فلا يشترط فيه اعتاق احد
حرره على خدمته سنة فقبل عتق • لان الاعتاق على شيء يقتضي وجود القبول لا وجود المقبول
كسائر العقود صورته ان يقول اعتقتك على ان تخدمني كذا سنة واما اذا قال ان خدمتني
كذا مدة فانت حر لا يعتق حتى يخدمه لانه معلق بشرط والاول معاوضة • ولزمته • اي لزمت
الخدمة العبد لانه اذا اسلم له المبدل فلزم عليه تسليم البدل • فان مات هو • اي العبد • او مولاه
قبلها • اي قبل الخدمة • يجب قيمته • عليه وتؤخذ من تركته ان كان الميت هو العبد عند ابي حنيفة
وابي يوسف وعند محمد عليه قيمة الخدمة في المدة • كبيع عبد منه بعين فهلكت • العين • يجب
قيمته • اي قيمة العبد يعني ان هذه الخلافية مبنية على خلافية اخرى وهي ما لو قال لعبده بعت
نفسك منك بهذا العين فهلكت العين يجب قيمة العبد عندهما وقيمة العين عند محمد له انه
معاوضة مال بغير مال لان نفس العبد ليس بمال في حقه اذ لا يملك نفسه فصار كما لو تزوج امرأة
على عبد فاستحق فانها ترجع عليه بقيمة العبد لا بقيمة البضع وهو مهر المثل ولهما انه معاوضة
مال بمال لان العبد مال في حق المولى وكذا المنافع صارت مالا بايراد العقد عليها فصار كما لو كان
اباه بانه فهلكت قبل القبض او استحقت فان البائع يرجع عليه بقيمة الاب لا بقيمة الامة • قال
رجل لمولى امة اعتقها بالف علي على ان تزوجنيها ان فعل • اي اعتقها المولى • وابت • اي امتنعت
الامة عن النكاح • عتقت • الامة • ولا شيء عليه • اي على القائل لان اشتراط البدل على
الاجنبي جائز في الطلاق لا العتاق كما مر • ولو تم • القائل • عتى • وقال اعتقها عتى بالف
علي على ان تزوجنيها • قسم • الف • على قيمتها ومهر مثلها فحصة القيمة عليه وحصة المهر تسقط
فما اصاب القيمة اداه الآمر وما اصاب المهر سقط لانه لما قال عتى تضمن الشراء اقتضاء كما
في آخر باب نكاح الرقيق فاذا كان كذلك فقد قابل الالف بالرقبة شراء وبالبضع نكاحا
فانقسم عليهما ووجب عليه حصة ما سلم له وهو الرقبة وبطل عنه ما لم يسلم له وهو البضع ولم
يبطل البيع باشتراط النكاح لانه مقتضى صحة العتق عنه فيكون مندرجا فيه فلا يراعى فيه
شرائطه بل شرائط المقتضى وهو العتق كما تقرر في الاصول فلهذا وجب عليه حصة من الالف
المسمى ولو كان فاسدا لوجب عليه القيمة • فلو لم تاب الامة بل • تزوجت • من القائل • مهرها

حصة

حصة مهر المثل منه • اي من الالف وهو ثلث الالف في صورتي الضم • اي ضم عتى • وبركه
ولو اعتق امة على ان تزوجه نفسها فزوجته نفسها كان لها مهر مثلها عند ابي حنيفة ومحمد لان
العتق ليس بمال فلا يصلح للمهر وعند ابي يوسف يجوز له لانه سمى اعتاق صفية ونكحها وجعل
عتقها مهرها قلنا كان النبي عم مخصوصا بالنكاح بغير مهر فان ابت فعليها قيمتها في فصل
جميعا وكذا لو اعتقت المرأة عبدا على ان يتزوجها فان فعل فلها مهرها وان ابى فعليه قيمته
باب التدبير • هو لغة النظر الى عاقبة الامر فكان المولى نظر الى عاقبة امره فاخرج
عبده الى الحرية بعد موته وشرعا يستعمل كل من لفظ التدبير والمدبر في المطلق والمقيد والظاهر
ان اشتراكه بينهما معنوي لان اللفظي يحتاج الى تعدد الوضع وهو خلاف الظاهر فلا يصار
اليه بلا دليل وليس فليس فلا بد ههنا من بيان ذلك المعنى المشترك اولا ثم تقسيم الى
ذينك القسمين وبيان احكام كل منهما كما وقع ههنا حيث قلت • هو تعليق العتق بالموت
اي تعليق المولى عتق مملوكه بالموت سواء كان موته او موت غيره كما سياتي في المدبر المقيد
ثم قسمة الى القسمين وبينت احكامهما وما يوذن باشتراكه معنويا قول الامام شمس الائمة في المبسوط
التدبير عبارة عن العتق الواقع في المملوك بعد موت المالك فعلم من هذا ان قول الكنز
هو تعليق العتق بمطلق موته وقال شارحه الزيلعي احترز الشيخ عن المدبر المقيد بقوله
بمطلق موت المولى ولفظ الوقاية من اعتق عن دبر مطلقا وقول شارحه صدر الشريعة انما قال
مطلقا احترازا عن المقيد ليس كما ينبغي نعم يرد على المبسوط ايضا ان قوله بعد موت المالك ليس
كما ينبغي لخروج المعلق بموت الغير عن المقيد اللهم الا ان يقال كلامه مبني على الاعم الاغلب
وما ذكر نادر الوقوع • وهو اما مطلق كان دامت فانت حر او انت حر بعد موتي او • انت حر
عن دبر مني او انت مدبر او دبرتك او انت حر ان مت الى مائة سنة • اي ان مت من هذا
الوقت الى مائة سنة • وغلب موته قبلها • بان يكون ابن ثمانين سنة مثلا فانه في الصورة
مقيد وفي المعنى مطلق لان الغالب ان يموت قبل هذه المدة ثم بين حكم المطلق بقوله • فلا
يرهن ولا يخرج من الملك • ببيع او هبة او نحوهما • الا بالاعتاق او الكتابة • وعند الشافعي
يجوز انتقاله من ملك الى ملك • ويستخدم ويستاجر والامة توطأ • وتنكح والمولى احق بكسب
وارثه ومهر المدبرة • لبقاء الملك في الجملة • وجوبه • اي موت المولى • يعتق المدبر من الثلث
ويسعى في ثلثيه ان لم يترك • المولى • غيره من المال • وله وارث • اي والحال ان للمولى
وارثا • ولم يجز • اي التدبير حتى لو لم يكن له وارث او كان لكنه اجازه يعتق كله لانه
في حكم الوصية فيقدم على بيت المال ويجوز باجازة الوارث • ويسعى • في كله • اي في قيمته
لو • كان المولى • مديونا • ولا يمكن نقض العتق فيجب رد قيمته وولد المدبرة مدبر
لاجماع الصحابة ولانه تبعها • واما مقيد • عطف على اما مطلق • كان مت في سفري هذا
او مرضي هذا او مات فلان او مت الى سنة او نحوها • اي عشر سنين مثلا • فما يبيع غالبا
هذه العبارة احسن من عبارة الوقاية فما يملك غالبا • فيباع ويوهب ويرهن • فان الموت
على ذلك الصفة ليس كائنا لا محالة فلم ينعقد سببا في الحال واذا انتفى معنى السببية لانه
بين الثبوت والعدم بقي تعليقا كسائر التعليقات فلا يمنع البيع ونحوه قبل وجود الشرط

ويعتق من الثلث ان وجد الشرط لان الصفة لما صارت متعينة في آخر جزء من اجزاء الحيوة
اخر حكم المدبر المطلق لوجود الاضافة الى الموت وزوال التردد • صحيح قال لعبده هذا الكلام
ت حر قبل موتي بشهر فمات بعد شهر عتق من كل ماله • يعني رجل صحيح قال لعبده هذا الكلام ثم
مات بعد شهر قال بعضهم يعتق من ثلث ماله وقال بعضهم يعتق من جميع ماله وهو الصحيح لان العتق
على قول ابي حنيفة يستند الى اول شهر قبل الموت وهو كان صحيحا في ذلك الوقت كذا في الخانية
ولو مات قبله • اي قبل شهر • لم يعتق • لانه مدبر مقيد والقيد لم يوجد • ولو قال انت حر بعد موتي
بشهر فمات بعد لم يعتق بالموت • لوجود اهلية المولى للاعتاق عند وجود المعلق به • بل يعتقه
الوصي او الوارث او القاضي • لانتقال الولاية بعده اليهم كذا في التحفة • قيمة • المدبر المطلق
نصف قيمته لو كان قنا والمقيد يقوم قنا • اختلفوا في قيمة المدبر قيل قيمته قيمة القن وقيل ثلث
قيمته لو كان قنا وفي النظر يكم يستخدم مدة عمره من حيث الخدمة والظن فيجعل قيمة ذلك وقال
الفقيه ابو الليث نصف قيمته لو كان قنا وهكذا ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده لان للقن
منفعتين منفعة البيع وما يتناولها من التمليك بالدين والامهار وغير ذلك والثاني منفعة
الاجارة والاستخدام والتدبير يفوت الاول ويبقى الثانية فيكون قيمته نصف قيمته
لو كان قنا ولو كان التدبير مقيدا بموته قنا كذا في الخانية • هو لغة طلب
الولد وشرعا طلب المولى الولد من امته بالوطء • انه • مبتدا • خبره قوله الآتي لم تملك
ولدت من مولاها باقراره • اي باقرار المولى بان الولد منه • ولو كان اقراره حال كونها
حاملا • بان يقول حمل هذه الامة مني • او • ولدت • من زوجها • بان زوجها المولى من رجل
فولدت منه • فاشتراها الزوج • لم تملك • اي لم تكن مملوكة ملكا تاما وان بقي فيها الملك
في الجملة • وحكمها • اي حكم المستولدة • كالمدبرة • وقدمر لكنها • اي لكن الفرق بينهما ان
المستولدة • تعتق بموت من الحمل • والمدبرة من الثلث • ولم تسع لدينه • والمدبرة تسعى
فان ولدت • ولدا • آخر ثبت نسبه بلا دعوة • اذ بدعوة الاول تعين الولد مقصودا منها فصار
فراشا كالمنكوحة ولهذا لزمها العدة بثلث حيض بعد العتق • ولكن انتفى بنفيه • لان فراشها
ضعيف حتى يملك نقله بالتزويج بخلاف المنكوحة حيث لا ينتفي الولد بنفيه الا بالملاعنة
لتاكد الفراش حتى لا يملك ابطاله بالتزويج وهذا الذي ذكر حكم القضاء واما الديانة فان
كان وطئها وحصنها ولم يعزلها عنها يلزمه ان يعترف به ويدعي لان الظاهر ان الولد منه وان
عزلها او لم يحصنها جاز له ان ينفيه لان هذا الظاهر يقابله ظاهر آخر وان زوجها فجاءت بولد
فهو في حكم امه لان حق الحرية يسري الى الولد كالتدبير والنسب يثبت من الزوج لان الفراش
له ولو ادعاه المولى لا يثبت نسبه منه ويعتق الولد وتصير امه ام ولد له لاقراره واذا مات
المولى عتقت من جميع المال كذا في الهداية • ام ولد الذمي اذا اسلمت عرض عليه • اي الاسلام
فان اسلم فهي له والا تسعى في قيمتها وعتقت بعدها • اي بعد السعاية • ادعى ولدا امة مشتركة
بينه وبين آخر • يثبت نسبه منه • لان النسب اذا ثبت منه في نصفه لمصادفته ملكه يثبت
في الباقي ضرورة انه لا يتجزى لما ان سببه وهو العلوق لا يتجزى اذ الولد الواحد لا يتخلق
من مائين • وهي ام ولد • لان الاستيلاد لا يتجزى عندهما وعند ابي حنيفة يصير نصيبه

ام ولده

ام ولده ثم يملك نصيب صاحبه لانه قابل للتملك اذ لم يحصل لها من اسباب الحرية شيء كالمدبرة
وغيره • وضمن نصف قيمتها • لانه تملك نصيب صاحبه حين استكمل الاستيلاد وبعتبر قيمتها
يوم العلوق لان امومية الولد تثبت من ذلك الوقت سواء كان موسرا او معسرا لانه ضمان
تملك بخلاف ضمان العتق كما تقرر في موضعه • ونصف عقرها • لانه وطئ جارية مشتركة اقتضى
ملكه ثبت بعد الوطئ حكما للاستيلاد فيعقبه الملك في نصيب صاحبه بخلاف الاب اذا استولد
جارية ابنه حيث لا يجب عليه العقر • لا قيمة ولدها • لانه علق حر الاصل اذ النسب يثبت مستندا الى
وقت العلوق ولضمان يجب في ذلك الوقت فيحدث الولد على ملكه ولم يعلق شيء منه على ملك شريكه
وان ادعياه معا فهما • اي الولد ثابت النسب منهما ومعناه اذا جاءت في ملكهما وكذا اذا اشتراها
معا لا يختلف في حق ثبوت النسب منهما وانما يختلف في وجوب العقر والولاء وضمان قيمة ام الولد
حتى لا يجب على كل واحد منهما العقر لصاحبه لوطء المولى في ملكه ويجب عليه نصف قيمة الولد ان كان الملك
واحدا ويثبت لكل منهما فيه الولاء • لانه تحرير على ما عرف وانما كان منهما لاستوائهما في سبب الاستحقاق
فيستويان فيه • وهي ام ولدهما • لصحة دعوة كل منهما في نصيبه في الولد فيصير نصيبه منها
ام ولد له تبعا لولدها • وعلى كل منهما • نصف عقرها • قصاصا بماله على الآخر ويرث • الابن
من كل • من الشريكين • ارث ابن كامل لانه اقرار بميراث كله وهو حجة في حقه • وورثاه
ارث اب • واحد لاستوائهما في السبب كما اذا اقاما البينة على البنوة • ادعى ولد امة مكاتبته
يعني اذا وطئ المولى جارية مكاتبه فجاءت بولد فادعاه • وصدقه • اي المكاتب المولى • لزمه
عقرها • لانه وطئ بغير نكاح ولا ملك يمين وقد سقط عنه الحد للشبهة • ولزمه • نسب الولد
لاتحادهما على ذلك فصار كالولد في نسب ولد جارية الاجنبي فصدقه • وقيمته • اي قيمة الولد
لانه في معنى المغرور حيث اعتمد دليلا وهو الملك ظاهرا وان لم يكن حقيقة • لا الامية • اذ
له فيها حقيقة وماله من الحق كاف لصحة الاستيلاد فلا حاجة الى الفسخ وتوقيع ملك بخلاف
امة الابن اذ ليس للاب فيها حقيقة الملك ولا حقه وانما له حق التملك وهو غير كاف لصحة الاستيلاد
فاحتجنا الى نقلها الى ملك الاب ليصح الاستيلاد • وان لم يصدقه • اي المكاتب المولى في دعوته
فلا يثبت نسبه • اي نسب الولد منه وقال ابو يوسف يثبت لان الجارية كسب كسبه فصار كجارية لا
ولاء له لان للمولى في المكاتب ملك الرقبة بخلاف الابن وجه الفرق ان للاب ان يتملك مال ابنه
اذا احتاج اليه ولهذا لا يجب عليه عقرها ولا قيمة الولد وتصير ام ولد له وليس للمولى ان يتملك مال
مكاتبه لانه بالعقد جرى على نفسه والحقها بالاجنبي ولهذا يجب عليه عقرها وقيمة ولدها ولا تصير ام
ولد له فيشترط تصديقه بخلاف ما اذا وطئ المكاتبة فجاءت بولد فادعاه حيث يثبت نسبه
ولا يشترط تصديقها لان رقبتها مملوكة له • الا اذا ملكه • اي الولد • يوما • فح يثبت نسبه منه
وتصير امه ام ولد له ايضا اذا ملكها لان الاقرار باق وهو الموجب وزال حق المكاتب وهو المانع
وطئ جارية امرأته او والده او جده فولدت وادعاه • لا يثبت النسب ويدرأ عنه الحد للشبهة
فان قال احلها الي المولى لا يثبت النسب الا ان يصدقه • اي المولى • فيه وفي ان الولد منه • ولو
صدقه • في احدهما فقط • لا يثبت النسب • وان كذبه المولى ثم ملكها يوما ثبت النسب لبقاء الاقرار
الآخر كذا في الخانية • اورده هنا لان الكتابة من توابع العتق كالتدبير

والاستيلاد • وهي • لغة الضم والجمع ومنه الكتيبة للجيش العظيم والكتب لجمع الحروف في الخط
وشرعا • جمع حرية الرقبة • مالا مع حرية اليد حالا • فان المكاتب مالك يدا ومملوك رقبة وسيأتي
بيانه وركنها الايجاب والقبول كان يقول لعبده ان اديت الي الفا فانت حر او كاتبتك على الف
وقبل لانها معاوضة فلا بد من الايجاب والقبول وشرطها كون البدل معلوما مالا كان او عملا واما
كونه منجما او مؤجلا فليس بشرط حتى يجوز الكتابة على المال الحال والمنجم وعند الشافعي لا يجوز الا منجما
بنجمين وحكمها في جانب العبد انتفاء الحجر وثبوت الحرية في حق اليد لا الرقبة حتى يكون احق بمنافعه
ومكاسبه لان الغرض من الكتابة وصول المولى الى بدلها والعبد الى الحرية باداءه وذا لا يتحقق
الا بذلك وفي جانب المولى بقاء رقبة العبد على ملكه وثبوت حق المطالبة ببدلها متى شاء واسترداده
الى ملكه اذا عجز • اذا كاتب قنه ولو صغيرا يعقل • البيع والشراء فانه اذا عقل كان من اهل القبول
والتصرف نافع في حقه فيجوز • بمال حال او مؤجل • بسنة او سنتين مثلا • او منجم • اي موقت بازمنة
معينة اخرها التوقيت بطلوع النجم ثم شاع في مطلق التوقيت • او قال جعلت عليك الفا تؤديه نجوما
او نجما كذا واخرها كذا فان اديته فانت حر وان عجزت فقن وقبل • اي القن • طف على قوله كاتب شرط
قبوله اذ يلزمه المال فلا بد من التزامه • صح • جواب اذا كاتب اي صح عقد الكتابة سواء عبر بلفظ الكتابة
او بما يؤدي مؤداه لوجود ركنه وهو الايجاب والقبول • وعتق • القن • ان اديته • وصلية
لم يقل اذا اديتها فانت حر • لان موجب الكتابة هو العتق عند الاداء لانها تنبئ عن جمع حرية اليد
الى حرية الرقبة عند الاداء وفيه خلاف الشافعي • فخرج • عطف على صح وفرع له اي اذا صح عقد الكتابة
خرج المكاتب • من يده • اي المولى لان • مقتضى الكتابة مالكية اليد في حق المكاتب ولهذا لا يكون
للمولى منعه من الخروج الى السفر • لا من ملكه • لانه عقد معاوضة فيقتضي المساواة بين المتعاقدين
واصل البدل يجب للمولى في ذمته بنفس العقد لكنه ضعيف لا يتم ملكه فيه الا بالقبض لانه ثبت في
ذمته مع المنافي اذ المولى لا يصلح يجب على عبده دينا ولهذا لا تصح الكفالة به فيثبت للعبد بمقابلته
مالكية ضعيفة ايضا فاذا تم للمولى الملك بالقبض تم المالكية للعبد ايضا وتمام المالكية لا يكون
الا بالحرية فيعتق لضرورة المالكية فيتحقق المساواة بذلك ابتداء وانتهاء • وعتق مجانا • اي بلا
بدل • ان اعتق مولاه • باسقاط حقه • ونزم المولى • العقران وطئ مكاتبته • او ارش الجناية • ان
جنى عليها او على ولدها • او مثل المال او قيمته ان جنى • على مالها • لانها بعقد الكتابة خرجت من
يد المولى فصار كالاجنبي وصارت احق بنفسها وولدها ومالها • اذا كاتب على قيمته • بان قال انت
الي قيمتك فانت حر او كاتبتك على قيمتك • او على عين لغيره • بان قال كاتبتك على هذا العبد وهو
لغيره هذا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انها تصح حتى اذا ملكها وسلمها عتق وان ترد الى الرق
يتعين بالتعيين احتراز عن دراهم الغير ودنانيره فان الكتابة عليها جائزة لعدم
تعيينها • او على مائة • من الدراهم او الدنانير • ليرد مولاه • اليه • وصيفا • اي خادما
عبدا كان او امة حتى لو شرط ان يرد عبدا معينا او امة معينة صح • او المسلم • عطف
على ضمير كاتب وجاز للفصل • على خمر او خنزير • قوله • فسد • جواب اذا كاتب اي فسد
العقد في هذه الصور اما الاولى فلان القيمة مجهولة قدرا وجنسا ووصفا فتفاحش
الجهالة واما الثانية فلعجزه عن تسليم ملك الغير واما الثالثة فلان هذا عقد اشتمل

على بيع

على بيع وكتابة لان ما كان من المائة بازاء الوصيف الذي يرده المولى بيع وما كان منها بازاء
رقبة المكاتب كتابة فيكون صفقة في صفقة فلا يجوز للنهي عنها كذا قال الزيلعي وترد
عليه انه يقتضي عدم صحة العقد اذا اشترط ان يرد عليه عبدا معينا او امة معينة والقوم
صرحوا بخلافه فالصواب ما في الكافي ان بدل الكتابة في هذه الصورة مجهول القدر
فلا يصح كما لو كاتبه على قيمة الوصيف وهذا لان العبد لا يمكن استثناؤه من الدنانير
وانما يستثنى قيمته والقيمة لا تصلح ان تكون بدل الكتابة لجهالتها قدرا فلذا لا تصلح
ان تكون مستثنى من بدل البدل واما الرابعة فلان الخمر والخنزير يعني في ادائهما
لانهما مال في الجملة فامكن اعتبار معنى العقد فيه وموجبه العتق عند اداء العوض المشروط
ثم اي بعد ما عتق باداء المسمى • سعى في قيمة نفسه • وقال زفر لا يعتق الا باداء قيمة
نفسه لان البدل هو القيمة قال في الكفاية وفي نسخ الهداية لا يعتق الا باداء قيمة الخمر
وانه مشكل جدا مخالف لعامة روايات الكتب فان فيها لا يعتق الا باداء قيمة نفسه
لا ينقص منه ويزاد عليه • هذه مسئلة لها نوع تعلق بما قبلها غير مختصة بها يعني ان
القيمة في الكتابة الفاسدة اذا كانت من جنس المسمى فان كانت ناقصة عن المسمى لا ينقص
منه وان كانت زائدة زيدت عليه لان الواجب عليه رد رقبته لفساد العقد وقد تعذر
بالعتق فوجب رد قيمته بالغة ما بلغت لان المولى لم يرض بالنقصان والعبد رضي بالزيادة
كيلا يبطل حقه في العتق فوجب ذلك • ولو على ميتة ونحوها بطل • اي عقد الكتابة لانها
ليست بمال فلا يلزم على المكاتب شيء • وصحت • الكتابة • على حيوان ذكر جنسه • كالعبد
فقط • اي لا نوعه وصفته • ويؤدي الوسط او قيمته • فان كل واحد اصل من وجه اما
الوسط فظاهر واما قيمته فلانه يعرف بالقيمة فصارت اصلا فيرفع القيمة قضاء في معنى
الاداء كما تقرر في الاصول • ومن كافر • عطف على قوله على حيوان اي صحت الكتابة من كافر
كاتب عبدا مثله • يعني كافرا • بخمر مقدرة • اعتبر التقدير ليعلم البدل وانما صحت لانه مال
عندهم بمنزلة الخل عندنا • وأتى • من المولى والعبد • اسلم المولى قيمتها • لان المسلم ممنوع
عن تملك الخمر وتمليكه • وعتق العبد • بقبض الخمر لان العتق معلق بقبضها لكن مع ذلك يجب
عليه قيمة نفسه كما مر • وعلى خدمة شهر • عطف على قوله على حيوان • له • اي للمولى • او لغيره آخر
بنى او بناء دارا ذا بين قدر المعمول والاجر بما يرفع النزاع • لحصول الركن والشرط • والف على
ان يؤديها الى غريمه والف ووصيف والف وخدمته سنة • وخدمته ابدا • اي لا يجوز هذا لانه
مناف لمقتضى العقد فان المقصود من الكتابة كون المملوك مالكا يدا ولو في بعض الازمان
ليكون مالكا مطلقا بعده كما في الكتابة على الخدمة سنة وهذا ينافيه • لا تفسد • الكتابة • بشرط
الا ان يكون • اي الشرط • في صلب العقد • قال في الهداية الكتابة تشبه البيع يعني انتهاء
لانها مبادلة المال بالمال انتهاء وتشبه النكاح يعني ابتداء لانها مبادلة المال بغير المال وهو
البضع ابتداء فالحقنا بالبيع في شرط يمكن في صلب العقد كما اذا شرط عليه خدمة مجهولة
لانه في البدل وبالنكاح في شرط لم يمكن في صلبه هذا هو الاصل
صح بيعه وشراؤه ولو بالمحابات فانهما من صنيع التجار فان التاجر قد يحابي في صفقة

يرجع في اجرى، وسفره وان شرط تركه لانه شرط يخالف لمقتضى العقد وهو ملكية البدل
ولا يفسد الكتابة بمثل هذا الشرط لانه ليس في صلب العقد، وتزويج امته لانه يفيد المال
وهو المهر، له تزويج عبده لانه تنقيص العبد وتعييبه وشغل ذمته بالمهر والنفقة
وهو كتابة رقيقه لانه عقد اكتساب المال فيملكه كتزويج امته، والولاء اي ولاء
الثاني له اي للاول ان ادى الثاني بعد عتقه اي عتق الاول لان العاقد من اهل
ثبوت الولاء وهو الاصل فيثبت له والا اي وان لم يؤده بعد عتقه بل قبله فلولاء اي
لمولى المكاتب الاول لان له فيه نوع ملك ويصح اضافة الاعتاق اليه في الجملة فاذا تعذر
اضافته الى المباشر لعدم اهليته اضيف اليه كما في العبد المأذون اذا اشترى شيئا، وان ادى
اي المكاتبان بدلها جميعا معا فولاؤهما للمولى ترجيحا للاصل، وان عجز الاول عن اداء
البدل، ورد الى الرق ولم يؤد الثاني بدله بقي، الثاني مكاتبا، فان ادى البدل الى المولى عتق
وان عجز رد الى الرق كالاول، لا التزوج، عطف على قوله بيعه اي لا يصح تزوجه، بلا اذنه اي
المولى، ولا التسري، وهو اتخاذ السرية يعني اشتراء جارية يستمتع بها وطيا، ولوليه اي
باذن المولى كذا المأذون والمدبر وذلك لان مبنى التسري على ملك الرقبة دون المتعة
فالرقيق وان كان مكاتبا او ماذونا او مدبرا لا يملك شيئا من احكام المال لكون رقبته مملوكة
ولا ينفع اذن المولى، ولا الهبة ولو بعوض والتصدق الا بيسير والتكفل والاقراض
واعتاق عبده ولو بمال وبيع نفسه اي العبد منه اي من العبد لان هذه تبرعات فلا يملكها
المكاتب، الاب والوصي في رقيق الصغير كالمكاتب اي كل تصرف يملكه المكاتب في عبده يملكانه
في رقيق الصغير وما لا فلا فانهما يملكان فيه تصرفا يحصل به المال للصغير كالمكاتب يملك
كسب المال فكذا حكمهما فيملكان كتابة عبده لا اعتاقه على مال وبيع عبده من نفسه ويملكان تزويج
امته لا اعتاقها على مال، ولا يملك شيئا منهما مضارب وشريك شركة مفاوضة، او عنان لانهما
لا يملكان الا التجارة والتزويج والكتابة ليسا منها، ويكاتب عليه بالشراء من بينهما ولاء
لان المكاتب من اهل ان يكاتب وان لم يكن اهلا للعتق فيجعل كل منهم مكاتبا معه تحقيقا
للصلة بقدر الامكان واقرارهم دخولا الولد المولود في كتابته ثم الولد المشترى ثم الابوان وعن
هذا يتفاوتون في الاحكام فان المولود في كتابته يكون حكمه كحكم ابيه حتى اذا مات ابوه
ولم يترك وفاء سعى على نجوم ابيه والولد المشترى يؤدي بدل الكتابة حالا والا رد الى
الرق والوالدان يردان الى الرق كما مات ولا يؤديان حالا ولا مؤجلا وانما كان كذلك
لان الولد المولود في الكتابة تبعية ثابتة بالملك وبالبعضية الثابتة حقيقة وقت العقد
والولد المشترى تبعية ثابتة بالملك وبالبعضية بينهما حكما في حق العقد لا حقيقة في حقه
اذ لا بعضية بينهما حقيقة بعد الانفصال والوالدان تبعيتهما باعتبار الملك لا البعضية
فانهما ليسا ببعض له فاختلفت الاحكام لذلك، لا غير ولو عجزا كالاخ والعم هذا عند ابي
وقالا يكاتب عليه لان وجوب الصلة يشمل القرابة المحرمية ولهذا يعتق على الحر كل ذي رحم
محرم منه ويجب نفقتهم عليه ولا يرجع فيما وهبه لهم ولا يقطع يده اذا سرق منهم الى غير ذلك من
الاحكام وله ان المكاتب كسبا لا ملكا حقيقة لوجود ما ينافيه وهو الرق ولهذا اذا اشترى

اولاد

اجارة لا يفسد نكاحه ويجوز دفع زكوته اليه ولو وجد كنزا لا آلات الكسب يكفي للصدقة
الولاء الا يرى ان القادر على الكسب يخاطب بنفقة الوالد والولد ولا يكفي في غيرهما حتى
لا يخاطب الاخ بنفقة اخيه الا اذا كان موسرا والدخول في الكتابة بطريق الصلة فيختص
الوجوب بمحله، حتى جاز له، اي للمكاتب، بيعهم، لانه لم يملكهم ليمتنع بيعهم، اكسبه، اي مكاتبه
موقوف بين ان يؤدي فيتقرر له وبين ان يعجز فيتقرر للمولى وههنا تقرر له فعتقوا عليه
ولا سعاية عليهم، لانه صار كشرى القريب ابدا، واشترى، المكاتب، ام ولده لو كانت، ولدها
اي مع ولدها لم يجز بيعها، لان الولد لما دخل في كتابته امتنع بيعه لما ذكر فتبعته امه
فامتنع بيعها لانها تبع له قال عم اعتقها ولدها، والا اي وان لم يكن ولدها معها جاز
اي بيعها عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز لانها ام ولده فلا يجوز بيعه وله ان الفيا يرجحوا
بيعها وان كان معها ولدها لان كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق به ما لا يحتمل الفسخ اما
اذا كان معها ولدها فيمتنع بيعها بتبعية الولد للحديث وبدون الولد لو ثبت ثبت ابتداء
والقياس ينفيه، زوج، المكاتب، امته من عبده فكاتبهما فولدت، منه ولدا، دخل اي الولد
في كتابتهما وكسبه لهما، لان تبعية الام ارجح ولهذا يتبعها في الحرية والرق كام ولد، مكاتب
او ماذون نكح بالاذن حرة، لا في الواقع بل يزعمها، حيث قالت انا حرة، فولدت، المكاتبة وان
فاستحقت فولدها عبد، عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد حر بالقيمة لانه شارك الحر في
سبب ثبوت هذا الحق وهو الغرور فانه لم يرغب في نكاحها الا لينال حرية الاولاد ولهما
انه دار بين رقيقين فيكون رقيقا وقد قررنا ان الولد يتبع الام في الرق والحرية لكن ترك
هذا الاصل في المغرور باجماع الصحابة رض وهذا ليس في معناه ليلحق به لان حق المولى ههنا
مجبور بقيمة ناجزة وههنا بقيمة متاخرة الى ما بعد العتق فبقي على الاصل ولم يلحق به وحق
المكاتب، امة اشتراها فاسرا فردت، على مولاها، او اشتراها شراء صحيحا فاستحقت ضمن
عقرها حالا، اي يؤخذ حال الكتابة، كالماذون بالتجارة، فانه اذا فعل هكذا يضمن عقرها حالا
نكحها بلا اذن فاستحقت ضمن، العقر بعد عتقه، والفرق ان في الاول ظهر الدين في حق المولى
لان التجارة وتوابعها داخلة تحت الكتابة وهذا العقر من توابعها اذ لولا الشراء لم يسقط
الحد وما لم يسقط لا يجب العقر وفي الثاني لم يظهر في حقه لان النكاح ليس من الاكتساب فلا
يدخل في الكتابة قال صدر الشريعة ولقائل ان يقول ان العقر يثبت بالوطء لا بالشراء
والاذن بالشراء ليس اذنا بالوطء والوطء ليس من التجارة في شيء فلا يكون ثابتا في حق
المولى اقول جوابه انا سلمنا ان العقر يثبت بالوطء لا بالشراء انكار لكن الوطء مستند الى
الشراء اذ لولاه لكان الوطء حراما بلا شبهة فلا يثبت به العقر ويجب الحد فيكون الاذن بالشراء
اذنا بالوطء والوطء نفسه وان لم يكن من التجارة لكن الشراء منها فيكون ثابتا في حق المولى
المولى يدبره، اي يجوز لمولى المكاتب ان يدبره، فان عجز بقي مدبرا والا سعى في ثلثي قيمته
او ثلثي البدل بموته معسرا، يعني ان المكاتب بعد التدبير مخير اما ان يعجز نفسه ويكون مدبرا
او يمضي على الكتابة فان مضى عليها فمات المولى ولا مال له سواه فهو بالخيار اما ان يسعى في
ثلثي قيمته او ثلثي بدل الكتابة وانما قال معسرا لانه اذا مات موسرا بيت يخرج المدبر

من ثلثه فانه يعتق بالتدبير ويسقط عنه بدل الكتابة ويستولدها عطف على يدبره اي المولى
يجوز ان يستولد امة كاتبته بان وطئها فولدت فادعى الولد فتصير ام ولد له وصفت عليها اوجزت
بكانت ام ولد اي خيرت بين ان تمضي على الكتابة وتؤدي البدل فتعتق قبل موت المولى
وتاخذ العقر منه وبين ان تعجز نفسها فتعتق بعد موت المولى ويكاتب عطف على يدبره او يستولدها
اي المولى ان يكاتب ام ولده وعتقت بموته لتعلق عتقها بموته تمجانا اي يسقط عنها بدل
الكتابة لان الغرض من ايجابه العتق عند الاداء فاذا عتقت قبله لا يمكن تفويت الغرض
عليه ومدبره عطف على ام ولده اي يجوز له ان يكاتب مدبره ويسعى في الثلثي قيمته او كل
البدل بموته اي مولاه معسرا هذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يسعى في الاقل منهما
وعند محمد يسعى في الاقل من ثلثي القيمة او ثلثي البدل والخيار وعدمه فرع التجزي وعدمه
تامل ويصالح المولى مع مكاتبه من الفين مؤجل على الفحان والقياس ان لا يجوز لانه
اعتياض عن الاجل بالمال وجه الاستحسان ان الاجل في حق المكاتب مال من وجه لانه
لا يقدر على الاداء الا به وبدل الكتابة ليس بمال من وجه حتى لا تصح الكفالة به فاعتدلا
مات مريض كاتب عبده في مرضه وليس له مال سوى العبد على ضعف قيمته بان كان قيمته الفا
فكاتبه على الفين باجل ورد ورثته هذا التصرف ادى المكاتب ثلثي البدل حالا
وباقيه مؤجلا او استرق يعني ان العبد مخير بين ان يؤدي ثلثي البدل حالا او الباقي مؤجلا
وبين ان يابى فيسترق وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يؤدي ثلثي الالف
حالا والباقي الى اجله لان المريض ليس له التاجيل في ثلثي القيمة اذ لا حق له فيه وفيما وراه
يصح له الترك فيصح له التاخير ولهما ان جميع المسمى بدل الرقبة وحق الورثة متعلق
بالبدل فلا يجوز التاخير في ثلثه ولو كاتبه المريض على نصفها اي نصف قيمته بان كان
على الف وقيمته الفان ادى ثلثها حالا ويسقط الباقي من القيمة او استرق يعني انه
مخير بين الامرين لان المحابات وقوف في المقدار وفي التاخير فينفذ بالثلث لا الثلثين
حر كاتب عن عبده بالف وادى الحر عتق العبد ولا يرجع الحر عليه وان قبل العبد فمكاتب
صورته ان يقول حر لمولى العبد كاتب عبدك على الف درهم علي اني ان ادّيت اليك الفا فهو حر وكاتبه
المولى على ذلك يعتق بادائه بحكم الشرط واذا قبل العبد صار مكاتبا لان الكتابة كانت موقوفة
على اجازته وقبوله اجازة ولو لم يقل علي اني ادّيت اليك الفا فهو حر فادى لا يعتق قياسا لان الشرط
معدوم والعقد موقوف والموقوف لا حكم له ويعتق استحسانا اذ لا ضرر للعبد المغائب في تعليق
عتقه باداء القابل فيصح في حق هذا الحكم ويتوقف في لزوم الالف العبد ولو ادى الحر البدل
لا يرجع على العبد لانه متبرع كوتب عبد مسافر وغائب وقبل الحاضر العقد فاتى منهما
ادى البدل قبل الموت ذلك البدل جبرا وعتقا صورته رجل له عبدان قال له احدهما
كاتبني بالف عن نفسي وعن فلان ففعل وقبل الحاضر فالقياس ان يصح في حصة الحاضر ويتوقف
في حصة الغائب على قبوله وجه الاستحسان ان الحاضر باضافة العقد الى نفسه ابتداء جعل
نفسه فيه اصيلا والغائب تبعا كما مر كوتبت دخل اولادها تبعا حتى عتقوا بادائها وليس
عليهم من البدل شيء فاذا صحت عن الحاضر فللمولى ان ياخذ بكل البدل لاصالته فايهما

ادى

ادى يجبر المولى على القبول اما الحاضر فلكون البدل عليه واما الغائب فلانه ينال ثمرة الحرية
وان لم يكن البدل عليه وصار كغير الرهن اذا ادى الدين يجبر المرتهن على القبول لحاجة الى
تخليص رهنه وان لم يكن الدين عليه وايتهما ادى لم يرجع على الاخر لانه متبرع في حق الاخر
وقبول الغائب لغو فلا يؤاخذ بشيء لنفاذ العقد على الحاضر فان حرره اي اعتق المولى الغائب
سقط عن الحاضر حصته من البدل لان الغائب دخل في العقد مقصودا فكان البدل منقسما
عليهما وان لم يكن مطالبا به بخلاف الولد المولود في الكتابة حيث لا يسقط عن الامة شيء من البدل
بعتقه لانه لم يدخل مقصودا ولم يكن يوم العقد موجودا وانما دخل في الكتابة تبعا وكذا اولاد
المشتري وان حرر المولى المكاتب الحاضر او مات الحاضر سقط حصة الحاضر وادى الغائب
حصته حالا والا رد قنا لما قرانه داخل في العقد مقصودا بخلاف الولد المولود في الكتابة
حيث يبقى على نجم والده اذا مات كوتبت امة وطفلان لها وقبلت فاتى ادى لم يرجع وعتقوا
لما مر في المسئلة الاولى كاتبا عبدا مشتركا بينهما احد شريكي عبد اذن للاخر بكتابة حصته
اي حصة الاخر بالف وقبضه اي قبض الالف فنعل وقبض بعضه فقوله اي القابض ان
عجز المكاتب وقالا هو مكاتب بينهما وما ادى فهو بينهما فان الكتابة عندهما غير مجزية فالاذن
بكتابة نصيبه اذن بكتابة الكل فالقابض اصيل في البعض ووكيل في البعض والمقبوض مشترك
بينهما فبقي كذلك بعد العجز وعنده مجزية فيكون الاذن مقتصرا على نصيبه وفائدته انه ان لم ياذن
له حتى القبض فبالاذن لا يبقى ذلك واذنه لشريكه بالقبض اذن للعبد بالاداء اليه فيكون
متبرعا في نصيبه على القابض فيكون له ولو قبض كله عتق نصيبه اي القابض كاتبة
الرجلين جاءت بولد فادعاه احدهما ثم وطئ الاخر فادعاه فجزت فهي ام ولد للاول لان ادعاءها
لما ادى الولد صحت دعوته لقيام ملكه فصار نصيبه ام ولد له لان المكاتبة لا تقبل النقل من ملك
الى ملك فيقتصر امومية الولد على نصيبه كما في المدبرة المشتركة واذا ادى الاخر ولدها الثاني صحت
دعوته ايضا لقيام ملكه ثم اذا عجزت جعلت المكاتبة كان لم تكن وتبين ان الامة كلها ام ولد للاول
لان المانع من الانتقال قد زال ووطئه سابق وضمن للاخر نصف قيمتها لانه تملك نصيبه
لما استكمل الاستيلاد ونصف عقرها لوطئه جارية مشتركة وضمن شريكه عقرها بالتمام لانه
وطئ ام ولد الغير حقيقة فلزمه كمال العقر وقيمة الولد يعني الولد الثاني وعقابه لانه مغرور
المغرور لانه حين وطئها كان ملكه قائما ظاهرا وولد المغرور ثابت النسب منه وجزاء القيمة كما عرف
واتى دوح اليها العقر صح لان الكتابة ما دامت باقية فحق التقرب لها لاختصاصها بمنافعها
وابدالها واذا عجزت ترد الى المولى لظهور اختصاصه وان دبر الثاني ولم يطاها فعجزت بطل
تدبيره لانه لم يصادف الملك اما عندهما فظاهر لان المستولد تملكها قبل العجز واما عنده فلانه
بالعجز تبين انه تملك نصيبه من وقت الوطئ فتبين انه صادف ملك غيره والتدبير يعتمد
الملك بخلاف النسب فانه يعتمد الغرور كما مر وهي ام ولد للاول لما مر انه تملك نصيبه شريكه كما
الاستيلاد والولد له لما مر ان دعوته صحيحة لقيام الملك وضمن لشريكه نصف عقرها
لوطئه جارية مشتركة ونصف قيمتها لانه تملك نصفها بالاستيلاد وهو تملك بالقيمة فان حررها
يعني ان كان كاتبها ثم حررها احدهما غنيا فعجزت ضمن المحرر نصف قيمتها لشريكه ورجع

الضامن به عليها عنده وعندهما لا يرجع وهذا مبني على ما قرن التساكت اذا ضمن المعتق يرجع
عنده لا عندهما • عبد لرجلين دبره احدهما فحرره الآخر غنيا او عكس • اي حرره احدهما غنيا ثم دبره
الآخر • اعتق المدبر او استسعى فيهما • اي في الصورتين • او ضمن شريكه في الاولى فقط • وهي
ما اذا دبره احدهما اولا فانه اذا دبره اولا فلشريكه تضمينه او اعتاق حصته او الاستسعاء
من المدبر عند ابي حنيفة فاذا اعتق لم يبق له ولاية التضمين والاستسعاء وافسد به نصيب
المدبر فله ان يعتق او يستسعي او تضمين قيمته مدبرا وهي نصف قيمته قنا او ثلثاها كما مر
وبالضمان لا يملكه لانه لا ينتقل من ملك الى ملك وفي الصورة الثانية وهي صورة العكس اذا حرره
الاول فللآخر الخيارات الثلث عنده فاذا دبره لم يبق له ولاية التضمين بل ولاية الاعتاق
والاستسعاء في ولاية الاعتاق والاستسعاء ثابتة في الصورتين والتضمين يختص بالاولى
وعندهما اذا دبره احدهما فاعتاق الآخر باطل لان التدبير لا يتجزى عندهما فيملك نصيب صاحبه
بالتدبير ويضمن نصف قيمته قنا موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف بالعسار
واليسار وان اعتقه احدهما فتدبير الآخر باطل لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فيضمن نصف
قيمته ان كان موسرا ويسعى العبد ان كان معسرا لان هذا ضمان اعتاق فيختلف بالعسار
واليسار • باب الكتابة • • مكاتب عجز عن نجم • النجم الطالع ثم سمي به الوقت لانه يعرف به
ثم سمي به ما يؤدي فيه للملابسة بينهما لو كان • له مال سيصل لم يعجزه الحاكم • اي لم يحكم بعجزه
الى ثلثة ايام • نظرا للجانبين فانها مدة ضربت لابلاء الاعذار كامهال الخصم للدفع والمديون
للقضاء • والا • اي وان لم يكن له وجه سيصل • عجزه • هذا عندهما وعند ابي يوسف لا يعجزه حتى
يتوالى عليه نجمان • وفسخها • اي فسخ الحاكم الكتابة بعد عجز المكاتب • بطلب مولاه او فسخ • مولاه
برضاه • اي رضاء المكاتب وان لم يرض به العبد فلا بد من القضاء بالفسخ لانه عقد لازم تام
فلا بد من القضاء او الرضاء كما في الرجوع عن الهبة وفي بعض الروايات ينفرد المولى بالفسخ
ولا يشترط رضاه كما اذا وجد المشتري عيبا قبل القبض فانه ينفرد بالفسخ كذا في الكافي
اعلم ان حكم الكتابة الفاسدة ان يكون للمولى حق الفسخ واعادته الى الرق من غير رضاء العبد
وللعبد ان يفسخ في الجائزة والفاسدة بغير رضاء المولى كذا في العمادية • وعاد رقه
لانفساخ الكتابة • وما في يده • من الاكساب • لمولاه • اذا اقر بانه كسب عبده • وان مات عن وفاء
لم يفسخ • الكتابة وعند الشافعي تفسخ لفوت المحل ونحن نقول يستند الحرية الى ما قبل الموت • وفسخ
بدله منه وحكم بموته حرا والارث منه وعتق بنيه • سواء • ولدوا في كتابة او شراء • حال الكتابة
او كوتب هو وابنه صغيرا او كبيرا بمرة • اي بكتابة واحدة فان كلا منهم يتبعه في الكتابة • وبعتقه
عتقوا وان لم يترك وفاء فمن ولد في كتابته سعى على نجومه وبادائه حكم بعتق ابيه قبل موته
وبعتقه • اي عتق الولد لانه داخل في كتابته وكسبه لكسبه فيخلفه في الاداء فصار كما اذا ترك
وفاء ترك ولدا شراء فيها • اي في كتابته • ادى • الولد • البدل حالا او ترتيبا • عنه وعندهما يؤدي
الى اجله اعتبارا بالمولود في الكتابة وله ان الاجل ثبت شرطا في العقد فدخل في حق من دخل
تحت العقد والمشتري لم يدخل اذ لم يضف اليه العقد ولا يسري حكمه اليه لانفصاله بخلاف المولود
في الكتابة لانه متصل وقتها فسرى الحكم اليه واذا دخل في حكمه سعى على نجومه • ترك ولدا من حرة ودين

يفي البدل فجنى الولد وفدي به • اي بموجب الجناية • على عاقلة امه لم يكن تعجيزا لابيه • لان هذا
القضاء يقرر الكتابة لانها يقتضي الحاق الولد بموالي الام وايجاب العقل عليهم لكن على وجه
يحتمل ان يعتق فيجر الولاء الى موالي الاب والقضاء بما يقرر حكمه لا يكون تعجيزا وانما قال ودينا في
لانه ان كان عينا لا يتاتى القضاء بالالحاق بالام لامكان الوفاء في الحال • وان اختصم قوم امه
وابيه في ولائه فقضى به لقوم امه فهو تعجيز • لان معنى القضاء بكون ولاء الولد لمولى الام ان
الاب مات رقيقا وانفسخ الكتابة فيكون القضاء في مجتهد فيه فينفذ وتنفسخ الكتابة • طاب
لمولاه صدقة اداها اليه فعجز • يعني ان مولاه اذا لم يكن مصرفا للصدقة زكوة كانت او غيرها
فاخذ المكاتب الزكوة مثلا لكونه من المصارف واداه الى المولى عن بدل الكتابة ثم عجز فظهر ان الذي
اخذ الزكوة غنيا ومع ذلك يطيب له لانه اخذ عوضا عن العتق زمان الاخذ والعبد قد اخذه
صدقة ومن الاصول المقررة ان تبدل الملك قائم مقام تبدل الذات آخذا من قوله م بريرة هي
لك صدقة ولنا هدية • جنى • المكاتب • جناية او جنايات خطاء كون عليه حالا • اي على المكاتب
في كسبه لا على مولاه لان المكاتب مملوك للمولى رقبة وذاتا حرية وكسبا فباعتبار انه مملوك رقبة
يكون موجب جنايته على المولى وباعتبار انه حر يدا وكسبا يجب ان يكون موجب جنايته عليه لا على
المولى فجعل موجب جنايته في كسبه حتى يكون موجب جنايته عليهما لان لهما حقا في كسبه وقد
تعذر دفعه بسبب الكتابة وهي حقهما فوجب القيمة في مالهما • الا قدر قيمته ومن الارش • لان المكاتب
عبد لكن تعذر دفعه بسبب الكتابة ولو كان ممكن الدفع يتخلص المولى بدفعه وان كان الارش اكثر
من قيمة العبد فاذا تعذر دفعه يتخلص بدفع قيمته كما في المدبر • وان تكررت قبل القضاء لزمته
قيمة واحدة • ولو جنى فقضي عليه ثم جنى اخرى يقضى عليه بقيمة اخرى لان جناية المكاتب لا تعد
دينا الا بالقضاء او الصلح او اليأس عن الدفع بان يعتق او يموت فيتوقف وجوب القيمة على
ما يوجب توكيدها باحد الاشياء الثلثة • اقر بجناية خطاء لزمته في كسبه • يعني لو اقر المكاتب
بجناية خطاء لزمته وحكم بها عليه لان جنايته مستحقة في كسبه وهو حق بكسابه فتفدى قراره
كاخر واذا لم يحكم عليه حتى عجز بطلت كذا في القاعدية • جنى عبد لمكاتبه مولاه جاهلا بجنايته
فعجز او جنى مكاتب فلم يفد به • اي بموجب جناية • فعجز دفع • المولى العبد الى ولي الجناية • او فك
لانه الموجب لجناية العبد في الاصل ولم يكن عالما بالجناية حتى يصير مختارا للفداء لكن الكتابة
مانعة للدفع فاذا زال المانع عاد الحكم الاصلي • وان فدى به عليه حال كونه • مكاتبا فعجز
بيع فيه • لانتقال الحق من رقبته الى قيمته بالقضاء • لا تنفسخ • اي الكتابة • بموت مولاه • لانها
سبب الحرية وسبب حق المراحة • ويؤدي البدل الى ورثته على نجومه • لانه استحق الحرية على هذا
الوجه والسبب انعقد كذلك فيبقى بهذه الصفة ولا يتغير لكن الورثة يخلفونه في الاستيفاء
فان اعتقه بعضهم لا يعتق • لانه لم يملكه فان المكاتب لا يملك بسبب من اسباب الملك والورثة
منها • وان اعتقوه عتق بجانه والقياس ان لا يعتق وجه الاستحسان انه يجعل ابراء عن بدل الكتابة
فانه حقهم وقد جرى فيه الارث فيكون الاعتاق منهم ابراء عن بدل الكتابة فانه حقهم وقد
جرى هم اقتضاء او اقرارا بالاستيفاء منه فيبرأ ذمته فيعتق كما اذا ابرأه المولى
عن بدل الكتابة كله • وشرط ان يعتقوه في مجلس واحد • حتى لو اعتقوه متفرقا

لم يعتق وقيل يعتق اذا اعتقه الباقون مالم يرجع الاول • تحته • اي المكاتب • امة طلقها
اثنتين • فحصلت حرمة غليظة • فلكها لا تحل له • اي لا يجوز له ان ينكحها • حتى تنكح • تلك
المراة زوجا غيره • اي غير المكاتب لقوله تع فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فان النكاح
هنا محمول على العقد الصحيح واشتراط الدخول يثبت بحديث العسيلة كما تقرر في موضعه

باب الولاء

• هو لغة من الولي بمعنى القرب وشرعا • قرابة حكمية حاصلة من العتق
• والمراد الاول • اي الولاء الحاصل من العتق يكون • لمعتق غير حربي • يعني لو اعتق
حربي في دار الحرب عبده لا ولاء له عليه حتى اذا خرجا الينا مسلمين لا يرثه خلافا لابي يوسف
كذا في الكافي وقال الزيلعي الذميون يتوارثون بالولاء كالمسلمين لانه احد اسباب الارث
• او بتدبير او كتابة او ايلاد • اي جعل الامة ام ولده • او ملك قريب • اي بان يملك قريبه
فان كلا منها اعتاق يثبت به الولاء لقوله دم الولاء لمن اعتق • وان شرط عدمه • يعني
لو اعتق المولى عبده وشرط ان لا يرثه كان الشرط لغوا لكونه مخالفا لحكم الشرع فيرثه كما
في النسب اذا شرط ان لا يرثه واورد بان الولاء بالتدبير او الاستيلاد كيف يكون كالنسب
وام الولد والمدبر انما يعتقان بعد موت المولى واجيب بان صورته ان يرتد المولى
ويلحق بدار الحرب حتى يحكم بعتق مدبره وام ولده ثم جاء مسلما فمات مدبره وام ولده
فالولاء له والاحسن ان يقال المراد ان ثبوت الولاء لعصبة المولى انما يكون بسبب ثبوته
للمولى فانه المستحق له اولا لصدوره بسبب العتق منه ثم يسري منه الى عصبته • اعتق امة
زوجها فان الغير • هذه العبارة احسن من عبارة الوقاية زوجها فان • فولدت لاقل من
نصف حول فلا ولاء الولد بلا نقل عنه • يعني اذا تزوج عبد رجل امة لآخر فاعتق مولى
الامة وهي حامل من العبد عتقت وعتق حملها وولاء الحمل لمولى الام لا ينتقل عنه ابدا لانه
عتق على معتق الام قصدا لانه جزء منها يقبل الاعتاق قصدا لان الجنين في حكم العتق
كشخص على حدة حيث يجوز انفراده بالعتق فلا ينتقل ولاؤه عنه لما روينا وهذا اذا ولدت
لاقل من ستة اشهر من وقت الاعتاق للتيقن بقيام الحمل وقت الاعتاق • كذا لو ولدت
ولدين احدهما لاقل منه • اي من نصف حول من وقت الاعتاق والآخر لاكثر منه • وبينهما
اي بين الولدين • اقل من الاقل • اي اقل من اقل مدة الحمل يعني اقل من نصف حول
لانا نتيقن ان الاول كان موجودا وقت العتق وتيقنا انهما توءمان حملت لهما جملة
لعدم تخلل اقل مدة الحمل بينهما فاذا تناول الاعتاق الاول تناول الآخر ايضا ضرورة
فصار معتقا لهما وولاؤهما له لا ينتقل منه ابدا • او • لو ولدت ولدا بعد عتقها • لاكثر • اي
لاكثر من ستة اشهر • فولاؤه • اي ولاء الولد • لمولاها • لانه عتق تبعا للام لاتصاله
بها عند عتقها وقد تعذر جعله تبعا للاب لرقيته • فان عتق الاب جر ولاء ابنه الى
قومه • لان الولاء بمنزلة النسب قال عم الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب ولا يورث
ثم النسب الى الآباء فكذا الولاء والنسبة الى موالي الام كانت لعدم اهلية الاب ضرورة
فاذا صار اهلا عاد الولاء اليه • بمعنى له مولى موالاة فكلما معتقه • سواء كانت معتقها
من العرب او غيرها • فولدت • ولدا فولاؤه لمولاها • عندهما وعند ابي يوسف حكمه حكم ابيه

لان النسب

• اي في التجنيس وتمامه في فصل الكفاءة • من كتاب النكاح ان امرأة اذا كانت امها حرة لا اصل ووالدها معتق فالمعتق لا يكون كفوا لهذه المرأة
لان المعتق قد بقي فيه اثر من آثار الرق وهو الولاء والمرأة لما كانت امها حرة لا اصل انما فلا يكون هو لنفسها اسوأ

• اقول وكذا في واقعات الصدر الشهيد وسيجيء ان يكون المراد بالولاء الولاء اصالة لا تبعا فاذا اسلم مع وجود حربي اصل فيها وفرعها انتفى التكافؤ لا اذا وجد فيها فقط فالحاصل ان الولاء اذا ثبت من جانب الاب لا يكون كفوا لمن لم يكن له ولاء اصالة في الكفاءة لا اذا ثبت من اجانب وانما قلنا هكذا لما صرح به في جرائر الاكليل من ان الولاء تبعا على ولد الحر لا يمنع الكفاءة كما في الخصاف بثبوت الولاء على ولد الحر مطلقا وكذا غيره وتخصيصه عم ذلك بمجرد ما وقع في البدائع وتحقيق ذلك ان عموم ثبوت الولاء على ولد الحر تبعا فعل بعضهم في غاية الاشكال

لان النسب الى الاب كما اذا كان الاب عربيا بخلاف ما اذا كان الاب عبدا لانه هالك معنى ولهما ان ولاء العتاقة قوي معتبر في حق الاحكام حتى اعتبرت الكفاءة فيه والنسب في حق العم ضعيف لتضييعهم انسابهم ولهذا لا يعتبر الكفاءة بالنسب بينهم والضعيف لا يعارض القوي بخلاف ما اذا كان الاب عربيا لان انساب العرب قوية معتبرة في حكم الكفاءة والعقل لكون تناصرهم بها فاغنت عن الولاء • الا لام اذا كانت حرة الاصل • يعني عدم الرق في اصلها • فلا ولاء على اولادها والاب اذا كان كذلك فلو عربيا لا ولاء عليه مطلقا ولو عجميا لا ولاء عليه لقوم الاب ويرث معتق الام وعصبته خلافا لابي يوسف • اعلم ان لفظ حر الاصل يستعمل عند الفقهاء في معنيين احدهما من لم يجر على نفسه رق بل تولد من معتقة بعد مضي ستة اشهر من وقت النكاح والعلوق او ممن في اصلها رقيق والثاني من لا يكون في اصله رقيق اصلا وان الولاء كما صرح به صاحب الهداية وغيره مبني على زوال الملك ولهذا قالوا لا تقبل الشهادة بالتسامع في الولاء كما في العتق وزوال الرق ثبوته وثبوته على الولد يكون من قبل الام لما تقرر ان الولد يتبع الام في الرق والحرية ولا يسري ملك الاب الى الولد فلا يكون زواله عن الولد الا من قبل معتق الام وعصبته في حكمه فاذا لم يكن في جانب الام رق لا يتصور على الولد ولاء وان اللفظ اذا كان قطعيا في معنى وجب ان يحمل عليه الظاهر المحتمل له ولغيره وان المطلق يحمل على المقيد في الروايات اذا عرفت هذه المقدمات فاعلم ان صاحب البدائع ذكر فيه ان من شرائط ثبوت الولاء ان تكون الام حرة اصلية فان كانت فلا ولاء لاحد على ولدها وان كان الاب معتقا لما ذكرنا ان الولد يتبع الام في الرق والحرية ولا ولاء لاحد على امه فلا ولاء على ولدها فانه اراد بالحرية الاصلية الحرية الاصلية بالمعنى الثاني بقرينة قوله ولا ولاء لاحد على امه وقد عرفت ان الولاء مبني على زوال الملك وزوال الملك بالواسطة لا يكون الا من قبل الام فاذا كانت حرة الاصل بهذا المعنى لم يثبت على الولد ملك فلا يثبت عليه ولاء ووافقه كلام الشيخ رشيد الدين محمد النيسابوري في شرح التكملة وكلام صاحب المحيط في مختصر المحيط وكلام الشيخ ابي محمد سعود بن الحسين في مختصره المشتهر بالمسعودي وكلام تيماصنفه في الفرائض وتمامه بالكافي واما ما قال في المنية الولد وان علق حر الاصل بان كانت امه حرة اصلية او عارضية يجوز ان يثبت عليه ولاء اما الولاء لقوم الاب او لقوم الام ثم قال ان كان الاب حر الاصل لم يجر عليه عتق فالمتبادر من ظاهره ان الام اذا كانت حرة الاصل مطلقا جاز ان يثبت على ولدها الولاء وليس كذلك بل مراده بالحرة الاصلية ههنا الحرة الاصلية بالمعنى الاول بقرينة انه جعل الولد المتولد من حرة عارضية وهي المعتقة حر الاصل ثم جعل الحرة الاصلية مقابلة للعارضية فلا مخالفة بينه وبين ما سبق من الحق فصورة كون الولاء لقوم الاب ما اذا كان في نسب الاب رقيق والولد ولد من معتقة او ممن ولدت من معتقة وصورة كون الولاء لقوم الام اذا كان الاب بنطيا حر الاصل تزوج بمعتقة انثى او من ولدت من معتقة فان ولاء الولد في الاول لقوم الاب اتفاقا وفي الثاني لقوم الام عند ابي حنيفة ومحمد فالحاصل ان الابوين اذا كانا حرين اصليين بالمعنى الثاني فلا ولاء على الولد واذا كانا معتقين

• اي تقييد كلام من لم يتقن في الفقه مشكل مع

او في اصلها معتق فالولاء لقوم الاب واذا كان الاب معتقا او في اصله معتق والام حرة
الاصل بذلك المعنى سواء كانت عربية او لا فلا ولاء على الولد لقوم الاب واذا كانت الام
معتقة والاب حر الاصل بذلك المعنى فان كان عربيا فلا ولاء على الولد وان كان غير عربي
فعند ابي حنيفة ومحمد يكون لقوم الام عليه ولاء خلافا لابي يوسف وههنا فوائد كثيرة
ذكرناها في رسالتنا المعمولة في الولاء فمن اراد فليراجع ثمة • المعتق عصبته • اي يختص
باخذ ما بقي من صاحب الفرض وكل المال عند عدمه • اخرت • عن العصبة • النسبية • وهي
ما تقرر في علم الفرائض انها عصبة بنفسه اي ذكر لا فرض له ولا يدخل في نسبته الى الميت انثى
وانما بغيره وهي انثى يعصبها ذكر واما مع غيره كالاخت لاب وام او لاب تصير عصبة مع
البنت وكلامه يقدم على المعتق • وقدمت • العصبة • على ذي الرحم • وهو من لا فرض له ويدخل
في نسبته الى الميت انثى • فان مات السيد ثم المعتق فارثه لاقرب عصبة سيده • اي ان مات
السيد ثم المعتق ولا وارث له من النسب فارثه لاقرب عصبة سيده على الترتيب المعروف
فيثبت به • اي بالولاء • العقل • وهو من العاقلة وسيأتي بيانها في كتاب المعاقل • وولاية النكاح
وقدمه في كتابه • ادعياه • اي شخصان • ولاء ثبت وبرهن كل منهما • انه اعتقه يقضي بالولاء
والميراث لهما • لجواز اشتراكهما فيه كما في الملك ذكره في المنية • لا ولاء للنساء الا ما اعتقن كما في
الحديث • وهو قوله عم ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب
من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن اي ليس للنساء
من الولاء الا ولاء من اعتقنه او ولاء من اعتقه من اعتقته واما ولاء المدبر فقد عرفت
بيانه بالوجهين وعرفت ايضا مسئلة جر الولاء • الثاني • اي الولاء الحاصل من الموالاة • اذا
والى حر مكلف • اي عاقل بالغ قيد به لان عقد الموالاة تصرف دائر بين النفع والضرر لان
فيه ايجاب الارث والتزام العقل فلا يصح بدون ذلك الا بالاذن كما سيأتي • مجهول النسب •
قيد به لان من عرف نسبه لا يجوز ان يوالي غيره • غير عربي • قيد به لان تناصر العرب بالقبائل
فاغنى عن الولاء • او • والى • صبي عاقل • قيد به لانه اذا لم يعقل لم يعتبر تصرفه اصلا • باذن ابيه
او وصيه • لان الصبي من اهل ان يثبت له ولاء العتاقة اذا ثبت سببه بان ملك قريبه
او كاتب ابوه او وصيه عبده وعتق كان ولاؤه للصبي فجاز ان يثبت له ولاء الموالاة اذا
صدر عنه عقدها بالاذن • او • والى • العبد باذن سيده • فانه يكون وكيلا من سيده لعقد الموالاة
آخر • مفعول والى • على ان يرثه • متعلق بقوله والى وبينا لعقد الموالاة اي ان مات الاسفل ورثه
الاعلى • ويعقل عنه • اي ان جنى الاسفل فديته على الاعلى سواء • اسلم • الاسفل • في يده • اي يد الاعلى
اولا • فان ما وقع في عبارة بعض الفقهاء من ذكر الاسلام في يده قد اخرج مخرج الغالب وهو
ليس بشرط صح هذا العقد خلافا للشافعي • وعقله عليه وارثه له في الاولين • اي الحر المكلف
والصبي العاقل لان كلا منهما اهل للارث والتزام المال • وللسيد في الاخير • اي العبد لانه ليس
باهل لهما بل هو وكيل من الاهل كما مر • ولو شرط • اي ولاء الموالاة • من الجانبين يتوارثان • اذ
لا مانع من صحته • بخلاف ولاء العتاقة • حيث لا يرث الا الاعلى • واخر • مولى الموالاة • عن ذي الرحم
لان الموالاة عقد هما فلا يلزم غيرهما وذو الرحم وارث شرعا فلا يملكان ابطاله • للاسفل النقل عنه الى غيره •

ايجوز للاسفل ان ينقل ولاءه عن الاعلى الى غيره • ما لم يعقل عنه • فانه اذا عقل عن الاسفل ليس
له ان يحول ولاءه لتعلق حق الغير به • او عن ولد • فانهما في حق الولاء كشخص واحد • وللاعلى
التبرأ عنه • اي عن ولاء الاسفل بمحضر منه • اي الاعلى قال في الهداية للاعلى ان يتبرأ عن
ولائه لعدم اللزوم الا انه يشترط في هذا ان يكون بمحضر من الآخر كما في عزل الوكيل قصدا
بخلاف ما اذا عقد الاسفل مع غيره بغير محضر من الاول لانه فسخ حكمي بمنزلة العزل الحكمي
في الوكالة • المعتق لا يوالي احدا • لان ولاء العتاقة لازم لا يحتمل النقض • والت امرأة
اي عقدت عقد ولاء الموالاة مع شخص • فولدت مجهول النسب • اي ولدا لا يعرف له اب • صح
هذا العقد وتبعها ولدها ويصير آن مولى ذلك الشخص كذا لو اقرت به • اي بعقد الموالاة
او انشاءه وهو اي والحال ان ولدها المجهول النسب • معها • فانه صحيح ايضا ويتبعها ولدها
عند ابي حنيفة وقالا لا يتبعها لان الام لا ولاية لها في ماله فاولى ان لا تكون لها في نفسه وله
ان الولاء كالنسب وهو نفع محض في حق صغير لا يدري له اب فتملكه الام كقبول الهبة قالت
في المحيط والي ذمي مسلما او ذميا جاز وهو مولاه لانه يجوز ان يكون للذمي على المسلم ولاء العتاقة
فكذا ولاء الموالاة وان اسلم على يد حربي ووالاه هل يصح لم يذكر في الكتاب وفيه خلاف
قيل يصح لانه يجوز ان يكون للحربي ولاء العتاقة على المسلم فكذا ولاء الموالاة كما في الذمي
اقول ظاهره مشكل لان الارث لازم للموالاة وقد تقرر ان اختلاف الدينين مانع من الارث
اللهم الا ان يقال معناه ان سبب الارث يثبت في ذلك الوقت ولكن لا يظهر ما دام على حالهما
فاذا زال المانع يعود الممنوع كما ان كفر العصبة او صاحب الفرض مانع من الارث فاذا زال
قبل الموت يعود الممنوع ت ب • بايمان • ذكرها عقيب العتاق لما سيجيء له في عدم تأثير القول
والاكراه فيهما • اليمين • لغة القوة وشرعا • تقوية الخبر بذكر اسم الله تعالى نحو والله لا افعل كذا
او التعليق • يعني تعليق الجزاء بالشرط نحو ان فعلت فكذا وان لم افعل فكذا والمقصود منه
تقوية عزم الحالف على الفعل او الترك وهذا ليس بيمين وضعا وانما سمي بها عند الفقهاء لحصول
معنى اليمين به وهو الحمل او المنع • والمعتبر منه • القسم • الاول • ثلثة • اي الايمان التي اعتبرها
الشرع ورتب عليها الاحكام ثلثة انواع والا فمطلق اليمين اكثر منها كما يمين على الفعل سواء
صادقا والمراد بترتب الاحكام عليها ترتب المؤاخذة الاخروية على الغموس وعدمها على اللغو
والكفارة على المنعقدة احدها اليمين • الغموس • سميت به لانها تغمس صاحبها في الاثم والنار
وفي النار في العقبى • وهي حلفه على كاذب يعلم كذبه • حتى لو لم يعلم وظن صدقه يكون
لغوا كما سيأتي • كوالله ما فعلت كذا عالما بفعله ووالله ماله علي دين عالما بخلافه • والله
انه زيد عالما بانه غيره • المشهور في عبارة القوم ان الغموس حلف على فعل او ترك ماض كاذبا
عمدا وقد صرح شراح الهداية وغيرهم ان ذكر الفعل والمضي ليس بشرط بل هو بناء على الغالب
وايراد المثالين الاخيرين اشارة الى هذا فلا حاجة الى تكلف ارتكبه صدر الشريعة حيث قال
فان قلت اذا قيل والله ان هذا حجر كيف يصح ان يقال هذا الحلف على الفعل قلت يقدر كلمة كان
او يكون ان اريد في الزمان الماضي او المستقبل على ان اعتبار الحال والاستقبال في هذا
الحلف باطل لانه ان اراد الحال فقد تردد بين حكم الغموس بقوله ويأثم به اي الحالف لقوله

ان حلف كاذبا ادخله النار . وثانيها اليمين اللغو سميت به لانه لا يعتبر بها فان اللغو اسم لما لا يفيد يقال لغا اذا اتى بشيء لا فائدة فيه . وهي حلفه كاذبا يظنه صادقا كما اذا حلف ان في هذا الكوز ماء بناء على انه رآه كذلك ثم اريق ولم يعرفه وبين حكمها بقوله . ويرجى عفوه . فان قيل ما معنى تعليق المؤاخذة بالرجاء وقد قال الله تع لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم قلنا نعم لا شك في نفي المؤاخذة في اللغو المذكور في النص وانما الشك في كون الصورة التي ذكرناها لغوا فان اللغو عند الشافعي ان يجري على لسانه بلا قصد سواء كان في الماضي او الآتي بان قصد التسبيح فجرى على لسانه اليمين مثلا . والثالث اليمين المنعقدة وهي حلفه على شيء آت في المستقبل فعلا كان او تركا فالمنعقدة في الشريعة فان قلت الحلف كما يكون على الماضي والآتي يكون على الحال ايضا فلم لم يذكره وهو من اقسام الحلف قلت انما لم يذكره لمعنى دقيق وهو ان الكلام يحصل اولا في النفس فيعبر عنه باللسان فالاخبار المتعلق بزمان الحال اذا حصل في النفس وعبر عنه باللسان فاذا تم التعبير باللسان انعقد اليمين فزمان الحال صار ماضيا بالنسبة الى زمان انعقاد اليمين فاذا قال كتبت لا بد من الكتابة قبل ابتداء التكلم واذا قال سوف اكتب لا بد من الكتابة بعد الفراغ من التكلم بقي الزمان الذي من ابتداء التكلم الى آخره فهو زمان الحال بحسب العرف وهو ماض بالنسبة الى آن الفراغ وهو آن انعقاد اليمين فيكون الحلف عليه الحلف على الماضي اقول حاصل الجواب ان ما يظن من كون الحلف على الحال فهو في الحقيقة حلف على الماضي ولا يوجد الحلف على الحال حقيقة ولذا لم يذكره وفيه بحث لان الحال المقابل للماضي والمستقبل على ما ذكره رضي الدين وتبعه من بعده من المحققين اجزاء من اواخر الماضي واوائل المستقبل يعتبر امتدادها بحسب العرف حتى قالوا ان زيدا اذا صلى فهو في حال الصلوة ما دام مصليا واذا كتب فهو في حال الكتابة ما دام كاتبا فاذا قال زيد حين كتابته والله اني كاتب يكون يمينا على الحال بلا مرية ولا يمكن اعتباره ماضيا فالسؤال باق بل الصواب في الجواب ان يقال لا وجه لهذا السؤال بعد ما قال اولا ان مطلق اليمين اكثر من الثلث فتدبر وبين حكم المنعقدة بقوله وكفر فيه اي في هذا القسم فقط اي دون الاولين لقوله تعالى ولكن يؤاخذكم الله بما عقدتم الايمان فكفارته الآية والمراد به اليمين على المستقبل بدليل قوله واحفظوا ايمانكم ولا يتصور الحفظ على الحنث والهتك الا في المستقبل ان حنث الحالف وقوله فقط اشارة الى خلاف الشافعي في العمرس فان الكفارة تجب فيها ايضا عنده . ولو كان الحالف ناسيها او ناسيا اي مخطئا كما اذا اراد ان يقول استسقى الماء فقال والله لا اشرب الماء وقيل ذاهلا عن التلفظ به بان قيل له الا تاتينا فقال بلى والله غير قاصد لليمين وانما وجبت فيهما الكفارة لقوله ع ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق واليمين . في اليمين او الحنث . اي تجب الكفارة في المنعقدة سواء كان الاكراه او النسيان في اليمين او الحنث لان الفعل الحقيقي لا يعدمه الاكراه والنسيان وكذا الاغماء والجنون فتجب الكفارة بالحنث كيف ما كان . والقسم بالله او باسم آخر من اسمائه تع كالرحمن والرحيم والحق . وجميع اسامي الله تع في ذلك سواء تعارف الناس الحلف به اولا هو الظاهر من مذهب اصحابنا وهو الصحيح وقال بعضهم كل اسم لا يسمى به غير الله تع كالله والرحمن فهو يمين

وما يسمى به غيره كالحكيم والعليم والقادر فان اراد به يمينا فهو يمين والا فلا كذا في الكافي والمعنى من اسماء الله تع قال الله تع ذلك بان الله هو الحق المبين . او بصفة يحلف بها من صفاته تع كعزة الله وعظمته وجلاله وقدرته . فان الايمان مبنية على العرف فما تعارف الناس الحلف به من صفاته تع يكون يمينا وما لا فلا لان اليمين انما تنعقد للحمل او المنع وذا انما يكون بما يعتقد الحالف تعظيمه وكل من يعتقد تعظيم الله تع وصفاته وهو بجميع صفاته معظم فصارت حرمة ذاته وصفاته حاملا للحالف او مانعا وهو انما يكون اذا كان الحلف بها متعارفا واما اذا لم يكن فلا . لا . اي لا يقسم . بغير الله تع كالنبي والقرآن والكعبة . لقوله ع من كان منكم حالفا فليحلف بالله او ليذر هذا اذا قال والنبي والقرآن واما لو قال انا بريء من القرآن او النبي فانه يكون يمينا لان البراءة منهما كفر وتعليق الكفر بالشرط يمين ولو قال انا بريء من المصحف لا يكون يمينا ولو قال انا بريء مما في المصحف يكون يمينا لان ما في المصحف قرآن فكانه قال انا بريء من القرآن كذا في الكافي وبالصفة لا يحلف بما عرفا كرحمته وعلمه ورضائه وغضبه وسخطه وعذابه . لما سبق ان مبنى اليمين على العرف واما قوله لعمر الله . جواب اما قوله الآتي فقسم فجه كون عمر الله قسما ان عمر الله بقاؤه والبقاء صفته وهو مرفوع بالابتداء واللام لتوكيد الابتداء والخبر محذوف والتقدير لعمر الله قسمي ومعناه احلف ببقاء الله ودوامه كذا في الصحاح . وايم الله . معناه عند الكوفيين ايمن الله وهو جمع يمين حذف نونه لكثرة الاستعمال وعند البصريين من ادوات القسم ومعناه والله . وعهد الله وميثاقه . فان العهد يمين لانه تع قال واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ثم قال ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها والميثاق بمعنى العهد . واقسم واحلف واشهد واعزم وان لم يقل بالله . فان هذه الالفاظ مستعملة في الحلف فجعل حلفا في الحال سواء قال بالله او لا . وعلي نذر او يمين او عهد . فان كلا منها يكون قسما . وان لم يضف الى الله تع . حتى اذا قال ان فعلت كذا فعلي نذر فان نوى قربة من القرب التي يصح النذر بها لزمته وان لم ينو فعليه كفارة يمين لقوله ع من نذر نذرا ولم يسم فعليه كفارة يمين وكذا قوله علي يمين لان معناه علي موجب يمين والعهد بمعنى اليمين كما مر . وان قال كذا هو كافر فانه قسم يستوجب الكفارة اذا حنث ان كان في المستقبل واما ان كان في الماضي بشيء قد فعله فهو الغموس ولا يكفر فيما روي عن ابي يوسف اعتبارا للماضي بالمستقبل لانه قصد به اليمين ولم يقصد به تحقيقه بل ان يصدق في مقالته وقال محمد بن مقاتل يكفر لانه علق الكفر بما هو موجود والتعليق بالمكان تنجيز فكانه قال هو كافر والاصح ان الحالف لم يكفر في الماضي والمستقبل ان علم انه يمين وكفر ان كان جاهلا اعتقد انه كفر في الماضي والمستقبل لانه اذا اقدم على ذلك الفعل وعنده انه يكفر به فقد رضي بالكفر . وسوگند مي خورم بخداي قسم . لانه للحال . لاحقا . لان المكبر يراد به تحقيق الوعد ومعناه افعل هذا لا محالة فلا يكون يمينا ولو قال والحق يكون يمينا . ولا حق الله . فانه لا يكون يمينا عند ابي حنيفة ومحمد وهو رواية عن ابي يوسف لان الحق اذا اضيف الى الله تع يراد به طاعة الله تع اذ الطاعات حقوقه كما ورد في الحديث فيكون يمينا بغير الله . ولا حرمته . اذ لا يحلف بها عرفا . وسوگند خورم بحق اي قبل لا يكون يمينا لانه وعد . او . يقول سوگند خورم . بطلاق زن فانه ايضا لا يكون يمينا لعدم التعارف وقوله او اشارة الى ان لفظة بالفارسية الواقعة في عبارة الوقاية مكان او غير صحيحة فتدبر . وان قوله فعليه نفسه او سخطه او لعنته او فانا زان او سارق

او شارب خمرا او آكل ربوا. فان كلا منها لا يكون يمينا لانه دعاء على نفسه ولا يتعلق ذلك بالشرط ولا
غير متعارف. وحروفه. اي حروف القسم. الواو. نحو والله. والباء. نحو بالله. والتاء. نحو
تالله لان كلا منها معهود في الايمان ومذكور في القرآن. وقد تضمر الحروف فيكون حالفا
كالله لا افعله. فان من عادة العرب حذف حرف الجر للايجاز ثم قيل ينصب بنزع الخافض وقيل
يخفض لبدل على المحذوف. ثم لما فرغ عن بيان موجب اليمين شرع في بيان موجبها وهو الكفارة
لكنها موجبها عند الانقلاب لان اليمين لم تشرع للكفارة بل تنقلب اليها عند الانتقاض بالحنث
فقال. وكفارته اعتاق رقبة او اطعام عشرة مساكين كما هما في الظهار. وقد بينا هما ثمة. او كسوتهم
بحيث يكون. لكل من تلك العشرة. ثوب يستر عامة بدنه فلم يجز السراويل. لان لابسه يسمى
عريانا في العرف. هو الصحيح. المروي عن ابي حنيفة وابي يوسف لا ما روي عن محمد ان ادناها
ما يجوز فيه الصلوة. فان عجز عنها. اي عن الاشياء الثلثة. وقت الاداء. اي وقت ارادة الاداء
صام ثلثة ايام ولاء. والاصل فيه قوله تع فكفارته اطعام عشرة مساكين الاية. ولم يكفر
قبل حنث. يعني لا يجوز تقديم الكفارة على الحنث وقال الشافعي يجوز اذا كانت بالمال لانه
اداها بعد السبب وهو اليمين لانها تضاف الى اليمين يقال كفارة اليمين والاضافة دليل السببية
والاداء بعد السبب جائز اتفاقا فاشبه التكفير بعد الجرح قبل الموت ولنا ان الكفارة تستر
الجناية ولا جناية ههنا لانها تحصل بهتك حرمة اسم الله تع بالحنث فيكون هو السبب دون
اليمين لان اقل مرتبة السبب ان يكون مفضيا الى الحكم واليمين غير مفض الى الكفارة لانها
تجب بعد نقضها بالحنث وانما اضيف اليها لانها تجب بحنث بعد اليمين كما يضاف الكفارة الى الصوم
بخلاف الجرح لانه مفض الى الموت. حلف على معصية. كعدم الكلام مع ابيه وترك الصلوة ونحوه
حنث وكفر. اي ينبغي ان يحنث ويكفر لقوله ع من حلف على يمين وراى غيرها خيرا منها
فليات بالذي هو خير ثم ليكفر يمينه. لا كفارة في حلف كافر وان حنث مسلما. لانه ليس اهلا لليمين
لانها تعقد لتعظيم الله تع والكفر ينافي التعظيم ولا اهلا للكفارة لانها عبادة وان تبعها معنى
العقوبة. من حرم ملكه لا يحرم. اي من حرم على نفسه شيئا مما يملكه لم يصر حراما عليه. وان استباحه
اي عامل به معاملة المباح. كفر. وقال الشافعي لا كفارة عليه لانه ليس بيمين الا في النساء
والجواري لان تحريم الحلال قلب المشروع واليمين عقد مشروع فلا ينعقد بلفظ هو قلب المشروع
لعكسه وهو تحليل الحرام ولنا قوله تع يا ايها النبي لم تحرم الى قوله قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم
ثم قيل حرم النبي ع العسل على نفسه وقيل حرم مارية على نفسه والتمسك على الاول ظاهر وكذا
الثاني لان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب. كل حل. اي اذا قال الرجل كل حل. علي حرام
يحل على الطعام والشراب الا ان ينوي غير ذلك والقياس ان يحنث عقيب فراغه لمباشرته
فعلا مباحا وهو التنفس او نحوه كما ذهب اليه زفر وجه الاستحسان ان المقصود وهو البر لا يحصل
مع اعتبار العموم واذا سقط اعتباره يصرف الى الطعام والشراب للعرف. والفتوى على
بيتي نة امرأته بلا نية. لغلبة الاستعمال فيه. كذا. قوله. حلال يروى حرام. للغلبة ايضا
المنذور اذا كان له اصل في الفروض لزم الناذر كالصوم والصدقة والاعتكاف وما لا
اصل له في الفروض فلا يلزم الناذر. كعيادة المريض وتشييع الجنازة ودخول المسجد وبناء

المنظرة

المنظرة والرباط والسقاية ونحوها. هذا هو الاصل الكلي. نذر مطلقا. نحو لله علي صوم هذا
الشهر. او معلقا بشرط يريده. نحو لله علي كذا ان قدم غائبي. فوجده. اي الشرط. وفي. اي
عليه الوفاء به في الصورتين لقوله ع من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمى. او. نذر معلقا
بما. اي بشرط. لا يريده. كان زنيت فعلي كذا. وفي او كفر وبه يفتى. يعني ان علق نذره
بشرط لا يريد ثبوته كالزنا ونحوه فحنث يخير بين الكفارة وبين الوفاء بما التزم وهو
قول الشافعي في الجديد وروي ان ابا حنيفة رجع اليه قبل موته بسبعة ايام وبه كان يفتي
الامام شمس الائمة السرخسي وغيره من كبار الفقهاء وذلك لان كلامه نذر بظاهره يمين
بمعناه لانه قصد به المنع عن ايجاد الشرط فيميل الى اي الجهتين شاء بخلاف ما اذا علق
بشرط يريد ثبوته لان معنى اليمين وهو قصد المنع غير موجود فيه لان قصده اظهار
الرغبة فيما جعله شرطا قال صدر الشريعة اقول ان كان الشرط حراما كان زنيت مثلا ينبغي
ان لا يخير لان التخيير تخفيف والحرام لا يوجب التخفيف اقول ليس الموجب للتخفيف هو الحرام
بل وجود دليل التخفيف لان اللفظ لما كان نذرا من وجه ويمينا من وجه لزم ان يعمل بمقتضى
الوجهين ولم يجز اهدارا احدهما فلزم التخيير الموجب للتخفيف بالضرورة. فتدبر واستقم. نذر
بعتق رقبة يملكها وفي يمينه والا اثم ولا يجبره القاضي. يعني لو قال لله علي ان اعتق هذه
الرقبة وهو يملكها فعليه ان يفي به ولو لم يف يأثم ولكن لا يجبره القاضي. نذر لفقراء مكة جاز
الصرف الى فقراء غيرها. لان المقصود التقرب الى الله تع بدفع حاجة الفقير ولا مدخل فيه
لخصوص المكان قال الفقيه وهو قول علمائنا الثلثة وقال زفر لا يجوز الا التصدق بمكة
نذر بتصدق عشرة دراهم خبزا فتصدق بغير الخبز. تمامه وبعشرة دراهم. او. تصدق
بثمنه جاز. اما الاول فلان الثمن انفع للفقير. قال ان بنيت من مرضي هذا ذبحت شاة
لم يلزمه الا ان يقول لله علي ان اذبحها. لان اللزوم لا يكون الا بالنذر والدال عليه الثاني
لا الاول. نذر بصوم شهر بعينه لزمه متتابعا لكن اذا افطر يوما قضاه ولا يلزمه الاستقبال.
يعني لو قال لله علي ان اصوم شعبان مثلا فافطر فيه يوما قضاه وحده ولا يستقبل وان قال
في نذره متتابعا لان شرط التتابع في شهر بعينه لغو لانه متتابع لتتابع الايام وايضا لا يمكن
الاستقبال لانه معين. نذر بتصدق الف درهم من ماله وهو لا يملك الا مائة لزمه فقط.
وهو الصحيح اذ فيما لا يملك لم يوجد النذر في الملك ولا مضافا الى سبب الملك فلا يصح كما لو قال ما لي
في المساكين صدقة وليس له مال لا يصح. نذر ان يتصدق بهذه المائة يوم كذا على فلان فتصدق
بمائة اخرى قبل ذلك اليوم على فقير آخر جاز. لما عرفت ان هذه المخصوصيات لا تعتبر بعد حصول
دفع حاجة الفقير. قال علي نذر فسكت ولا نية له يلزمه كفارة يمين. كذا في النوازل. وصل
بحلفه ان شاء الله بطل. اي حلفه اذا حلف على فعل او ترك وقال بعده متصلا به انشاء الله
لا يحنث لما روي عن العبادلة الثلثة موقوفا ومرفوعا من حلف على يمين وقال ان شاء الله فقد
استثنى ومن استثنى فلا حنث عليه ولا كفارة لكن لا بد من الاتصال لانه بعد الانفصال رجوع
ولا يصح الرجوع في الايمان وعن ابن عباس رض انه كان يجوز الاستثناء المنفصل الى سنة اشهر
لقوله تع واذكر ربك اذا نسيت الاستثناء المتصل فاستثن مفصولا قال مشايخنا في تصحيح

الاستثناء المنفصل اخراج العقود كلها من البيوع والانكحة وغيرها عن ان تكون ملزمة ولا يحتاج
الى الحيل لان المطلق يستثنى اذا ندم واما قوله تعالى واذكر ربك اذا نسيت فمعناه اذا لم تذكر انشاء
في اول كلامك فاذكره في آخر موصولا به روي ان محمد ابن اسحاق صاحب المغازي كان عند المنصور
وكان يقرأ عنده المغازي وابو حنيفة كان حاضرا فاراد ان يغري الخليفة عليه فقال ان هذا
الشيخ يخالف جدك في الاستثناء المنفصل فقال له ابلغ من قدرك ان تخالف جدي فقال ان هذا
يريد ان يفسد عليك ملكك بانه اذا جاز الاستثناء المنفصل فالناس يبايعونك وبي لعوك
ثم يخرجون ويستثنون ثم يخالفون ولا يحنثون فقال نعم ما قلت وغضب على محمد بن اسحاق
واخرجه من عنده . باب الحلف بفعل الله الاصل ان الالفاظ المستعملة في الايمان مبنية على
العرف عندنا وعند الشافعي على الحقيقة لانها حقوق بان يراد دون المجاز كقوله مالك على معاني
كلام الله تعالى . حلف لا يدخل بيتا يحنث بدخول صفته . لان البيت اسم لمبني مسقف مدخله من
جانب واحد وهي للبيتوتة سواء كان حيطانها اربعة او ثلثة وهذا المعنى موجود في الصفة
الا ان مدخلها اوسع فيتناولها اسم البيت فيحنث بسكناها الا ان ينوي ما سواها . هو الصحيح
احترازا عما قيل انما يحنث اذا كانت الصفة ذات حيطان اربعة وهكذا كانت صفاف اهل كوفة
انما . بدخول . الكعبة او مسجد او بيعة او كنيسة . وقد قرر بيان معناها لان البيت كما عرفت ما بني
للبيتوتة فيه وقيل يحنث دنيات فيه عادة اقول هذا القدر لا يكفي في كونه بيتا بل لا بد من
كون بنائه للبيتوتة كما سبق لا يقال اذا بيت فيه عادة كان بناؤه للبيتوتة عادة لان الملازمة
ممنوعة . او ظلة باب دار . وهي التي تكون على باب الدار ولا يكون فوقه بناء واذا كان على
باب الدار يكون على السكة فلا يكون بيتا فلا يحنث . وفي الحلف بانه . لا يدخل دارا لم يحنث
بدخول خربة . وفي هذه الدار يحنث وان صارت صحراء او بنيت بعد انهدامها دار اخرى . لان
الدار اسم للعرصة عند العرب والعجم يقال دار عامرة ودار غامرة وقد شهدت اشعار العرب
بذلك والبناء وصف فيها غير ان الوصف في الحاضر لغو وفي الغائب يعتبر وهذه عبارة الهداية
وتحقيقها ان مراده بالوصف ليس صفة عرضية قائمة بجوهر كالشباب والشيخوخة ونحوهما بل تبدل
وبيتا او لجوهرا قائما بجوهر آخر يزيد قيامه به حسنا له وكمالا ويورث انتقاصه عنه قبحا له ونقصا
حتى فرقوا بين الوصف والقدر كما سيأتي في اوائل البيوع ان شاء الله تعالى بان الاول ما يورث
تشقيصه ضررا لا صلة والثاني ما لا يورثه ذلك وجعلوا ما يساوي الذرع في المذروعات
وصفا وما يساوي الكيل في المكيلات قدرا فاذا كان الدار اسما للعرصة وكان البناء وصفا
وكانت الدار منكرة كانت غائبة فيعتبر فيها البناء واذا لم يوجد لم يحنث واذا كانت معرفة
كانت حاضرة فلا يعتبر فيها البناء واذا لم يوجد يحنث اذا عرفت هذا فاعلم ان ما صدر من المصنف
هنا ايضا من الغرائب لانه خالف جمهور الائمة برأي غير صائب حيث قال واعلم انهم قالوا في
لا يدخل هذه الدار فدخلها منهدمة انه يحنث لان اسم الدار يطلق على الخربة فهذه العلة توجب
الحنث في لا يدخل دارا فدخل دارا خربة ثم فرقهم بان الوصف في الحاضر لغو فرق واه لان وقت
انه اذا وصف المشار اليه بصفة مثل لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا يحنث لان الوصف بالشباب
صار لغوا وفي قولنا لا يدخل هذه الدار ولا يدخل دارا اين الوصف حتى يكون لغوا في احدهما

رجل قال لامرأته انت طالق ان دخلت الدار فلان فمات صاحب الدار فدخلت ان لم يكن على الميت دين مستغرق للتركة لانها انتقلت
الى الورثة وان كان عليه دين مستغرق فالى محمد بن سلمة يحنث في يمينه لانها بقيت على ملك الميت وقال الفقيه ابو الليث لا يحنث في يمينه
وعليه الفتوى لان التركة ان لم تملك بالورثة لقيام الدين لا تبقى على ملك الميت حقيقة لان الميت ليس من اهل الملك
وانما ثبت على ملك الميت فلم يكن مملوكة للميت من كل وجه قاضيخان

اعبر لغو في الاخرى هذا المعنى يوجب الحنث في لا يدخل هذا البيت وعنده في لا يدخل بيتا ان دخله
منهدما صحراء لان البيتوتة وصف فيلغو في المشار اليه فزوال اسم البيت ينبغي ان لا يعتبر
في المشار اليه ثم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما بنيت حماما انه لا يحنث لانه لم يبق
دارا فان ما قاله فاسد اما اولا فلان قوله لهذه العلة توجب آه ناش من الغفلة عن قول
الهداية غير ان الوصف في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر واما ثانيا فلان قوله لان معناه
اذا وصف المشار اليه آه ناش من الغفلة عن معنى الوصف وقد قرر ان البناء وصف في الدار
كما صرح به في الهداية واما ثالثا فلان قوله ثم هذا المعنى يوجب آه غلط محض ناش عن عدم
التفرقة بين البيت والدار وايضا البيتوتة ليست بوصف للبيت لانه كما عرفت عبارة عن
امر زائد على الذات قائم بها والبيتوتة ليست كذلك بل هي علة غائية لبنائه بخلاف الدار فان
البناء زائد على الدار التي هي العرصة واما رابعا فلان حاصل قوله ثم قالوا في لا يدخل هذا
آه ان الدار اذا كانت عبارة عن العرصة كان ينبغي ان يحنث فيما اذا بنيت حماما لوجود العرصة
وهو فاسد لان الدار تطلق على العرصة المجردة وعلى عرصة مع ما بني عليها من بناء واما اذا
عليها بناء غير الدار وتصرف فيها تصرفا يزول به اسم الدار عنه عرفا فلا يكون دارا كان هذا
الفاضل لم ينظر في الفاظ الهداية وعبارته فضلا عن التأمل والتفكر في اعتباراته
الحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع والمآب . كذا الوتوب على سطحها . فانه ايضا يوجب الحنث
لان السطح من الدار الا يرى ان المعتكف لا يفسد اعتكافه بالخروج الى سطح المسجد وقيل
في عرفنا لا يحنث كما لو جعلت الدار . مسجدا او حماما او بستانا او بيت . حيث لا يحنث لانها
لم تبق دارا لاعتراض اسم آخر عليه او دخلها بعد هدمها الحمام واشباهه لان اسم الدار
لا يعود به . وهكذا البيت يعني اذا حلف لا يدخل هذا البيت ودخله بعد ما صار صحراء لم يحنث
لزوال اسم البيت فانه لا يبات فيه حتى لو بقيت الحيطان وسقط السقف يحنث اذ يبات فيه
والسقف وصف فيه . او . دخله . بعد ما بني بيت آخر . لم يحنث ايضا لان الاسم لم يبق بعد
الانهدام . او . حلف . لا يدخل هذه الدار فوقف في باب دار لو اغلق الباب كان خارجا
لم يحنث لان الباب لاحراز الدار وما فيها فلم يكن الخارج من الدار . او . حلف . لا يسكنها
اي هذه الدار . وهو ساكنها او . حلف . لا يلبسه . اي هذا الثوب . وهو لابسه او . حلف
لا يركبها . اي هذه الدابة . وهو راكبها فاخذ في النقلة . من الدار في الاول ونزع الثوب
في الثاني ونزل . من الدابة في الثالث . بلا مكث . قيد للثلثة . فانه لا يحنث في شيء من الصور
وقال زفر يحنث لوجود الشرط وان قل ولنا ان اليمين يعقد للبر فيستثنى منه زمان تحقيقه
فان لبث على حاله ساعة حنث لان هذه الافعال لها دوام يتجدد امثالها حتى يضرب لها
مدة يقال ركبت يوما ولبست يوما بخلاف الدخول اذ لا يقال دخلت يوما بمعنى المدة والتوقيت
وان جاز بمعنى الظرف ولو نوى ابتداء اللبس مثلا يصدق لانه يحتمل كلامه فلا يحنث باللبس
او . حلف . لا يدخلها وهو فيها فقعد فيها . فانه لا يحنث بالقعود . الا بوجه ثم دخوله يعني انه
ان يحنث بالقعود لان الدوام له حكم الابتداء وجه الاستحسان ان الدخول لا دوام له لانه انتقال
من الخارج الى الداخل وفي لا يسكن هذه الدار او البيت او المحلة لا بد من خروجه باهله وجميع

متاعه حتى لو بقي وتر حنث هذا عند ابي حنيفه وقال ابو يوسف يعتبر نقل الاكثر لان نقل
الكل قد يتعذر وقال محمد يعتبر نقل ما يقوم به كتحديثه لان ما وراء ذلك ليس من التسكني
قالوا هذا احسن واوفق بالناس بخلاف المصر والقرية فان البتر لا يتوقف فيهما على نقل المتاع
والاهل لانه لا يعد ساكنا في الذي انتقل عنه عرفا بخلاف الاول • وحنث في لا يخرج ان حمل
واخرج بامره لان فعل المامور مضاف الى الآمر فصار كما اذا ركب دابة فخرجت به • وبدونه
اي بدون الامر بان يكره عليه • لا اي لا يحنث لان الفعل لم ينتقل اليه لعدم الامر • ولو
كان راضيا بالخروج لان الانتقال يكون بالامر لا بمجرد الخروج • ومثله لا يدخل افساما وحكما
فالاقسام ان يخرج بامره وبلا امره اما مكرها او راضيا والحكم للحنث في الاول وعدمه في الاخير
ولا يحنث في قوله والله لا يخرج من داره الا الى جنازة ان خرج البها ثم اتى الى امر آخر
لان خروجه لم يكن الا الى جنازة قال في الوقاية ان خرج البها ثم الى امر آخر وكانه سهو من
الناسخ الاول لانه يقتضي خروجه الى غير جنازة فيبطل الحصر ويحنث ولذا قلت ثم اتى الى
امر آخر كما قال في الهداية فخرج اليها ثم اتى حاجة اخرى • وحنث في لا يخرج الى مكة فخرج
ورجع • لوجود الخروج على قصد مكة وهو الشرط • لا اي لا يحنث • في لا ياتيها حتى يدخلها
لان الاتيان انما يكون بالدخول • وذهابه كخروجه • يعني لو حلف لا يذهب الى مكة قيل
هو كالاتيان وقيل كالخروج وهو الاصح لانه عبارة عن الزوال • وحنث في لياتين مكة
اي لو حلف لياتين مكة فلم ياتها حتى مات حنث • في آخر جزء من اجزاء حيوته • لان البر قبل
ذلك مرجو واليأس لم يحصل • وحنث • في لياتينه غدا ان استطاع ان لم ياته غدا بلا مانع
يعتبر مانعا كمرض او سلطان ودين بنية الحقيقة • اي ان قال اردت الاستطاعة الحقيقية
المقارنة للفعل كما تقرر في الكتب الكلامية صدق ديانة لا قضاء لانها تطلق في العرف
على سلامة الاسباب والآلات والمعنى الآخر خلاف الظاهر • حلف لا يدخل دار فلان يراد به
نسبة التسكني • بدلالة العادة وهي ان الدار لا تعادى ولا تهجر لذاتها بل لبغض ساكنيها
الا ان التسكني قد تكون حقيقة وهو ظاهر وقد تكون دلالة بان يكون الدار ملكا له فيمكن من
التسكني فيها فيحنث بالدخول في دار تكون ملكا لفلان فلا يكون هو ساكنا فيها سواء كان
غيره ساكنا فيها او لا لقيام دليل التسكني التقديري وهو الملك صرح به في الخانية والظهيرية
لكن ذكر شمس الائمة ان غيره لو كان ساكنا لا يحنث لانقطاع النسبة بفعل غيره • او حلف
لا يضع قدمه في دار فلان حنث بدخولها مطلقا • اي سواء كان راكبا او ماشيا حافيا
او متنعلا فان المعنى الحقيقي ههنا مهجور اذ لو اضطجع ووضع قدميه في الدار يحنث بكون
باقي جسده خارج الدار لا يقال في العرف انه وضع القدم في الدار فاذا هجرت الحقيقة اريد
معنى مجازي وهو الدخول مطلقا بقرينة العرف • وشرط البر في لا يخرج الا باذني لكل خروج
باذن لانه استثناء مفرغ ومعناه لا يخرج خروجا الا خروجا باذني والنكرة في سياق النفي
تعم فاذا خرج منها بعض بقي ما عداه على العموم • لا في قوله لا يخرج • الا ان اذن لك • فانه
لا يوجب لكل خروج اذنا اذ لا يمكن حمله على حقيقة الاستثناء لان الاذن ليس من جنس
الخروج فحمل على الغاية لمناسبة بينهما فان الغاية قصر لامتداد المغيا وبيان لانتهائه

كما ان الاستثناء قصر للمستثنى منه وبيان لانتهاء حكمه وفي هذا المقام مباحث شريفة اوردناها
في شرح المرقاة فمن ارادها فليطلب ثمه • وشرط للحنث في ان خرجت مثلا لم يهد الخروج فعله فورا
يعني لو ارادت المراة الخروج مثلا فقال الزوج ان خرجت فانت طالق فجلست ساعة ثم خرجت
لم يحنث وهذه تسمى يمين الفور تفرد ابو حنيفة باظهارها ووجهه ان مراد المتكلم الزجر عن ذلك
الخروج عرفا ومبنى الايمان على العرف • و • شرط للحنث • في ان تغديت بعيد • قول الطالب تعال
تغد معي قوله • تغد به معه • فاتم مقام مفعول شرط المقدر يعني اذا قال لبكر اجلس فتغد
معي فقال بكر ان تغديت فعبدي كذا فرجع الى منزله فتغدى لم يحنث لان كلامه خرج مخرج
الجواب فينطبق على السؤال فينصرف الى الغداء المدعو اليه • وان تم اليوم • وقال ان تغديت
اليوم • كفى • في الحنث • مطلق التغدي • لانه زاد على قدر الجواب فيجعل مبتدا • ركب المأذون
ليس كولاه • في حنث اليمين الا اذا لم يستغرق دينه ونواه • يعني ان حلف لا يركب دابة فلان فركب
دابة عبد ماذون له لم يحنث عند ابي حنيفه ان كان عليه دين مستغرق لرقبته وكسبه لانها
ح ليست لزيد وان لم يكن عليه دين مستغرق فان نوى بدابة زيد دابته الخاصة له لا يحنث
وان نوى دابة هي ملك زيد سواء كانت خاصة له وكانت لعبده المأذون فح يحنث وقال ابو يوسف
يحنث مطلقا اذا نواه وقال محمد يحنث وان لم ينو • يراد بالاكل من الشجر • يعني اذا قال
لا ياكل من هذا الشجر يراد به ثمره لان المعنى الحقيقي مهجور حتما • ويراد • بهذا البر قضمه
عند ابي حنيفه حتى لو اكل من خبزه لم يحنث عنده وعندهما يحنث به ايضا وهذا الخلاف مبني
على خلاف آخر بينهما وهو ان اللفظ اذا كان له معنى حقيقي مستعمل ومعنى مجازي متعارف
فابو حنيفه يرجح المعنى الحقيقي وهما المعنى المجازي فالمراد عندهما اكل باطنه مجازا فيحنث
باكله مطلقا عملا بعموم المجاز • ويراد • بهذا الدقيق ما يتخذ منه • لان عينه غير مأكول عادة
فانصرف الى ما يتخذ منه خبزا كان او غيره قال في الوقاية باكل خبزه اقول هو غير صحيح لان
الباء متعلقة بقوله يقيد واذا قيد به وجب ان لا يتناول غيره وبطلانه ظاهر ولا يصححه
قول صدر الشريعة اي باكل ما يتخذ منه كالخبز ونحوه بل يظهر فساده لانه اذا قيد بعين
يجب ان لا يصح الاطلاق فكيف يصح التفسير به فتدبر واستقم • ويراد • باسواء اللحم لا الكبد
والبلوز • وبالطبيخ طبيخ اللحم وبالراس راس يكبس في التنانير ويباع في مصره لا انها
المتعارفة • وبالشحم شحم البطن • عند ابي حنيفه وعندهما يتناول شحم الظهر ايضا • وبالخبز
ما اعتاده بلده • والمعتاد في اكثر البلدان خبز الحنطة والشعير وان كان في بعضها خبز الارز
والذرة معتادا ايضا • وبالفاكهة التفاح والبطيخ والمشمش لا العنب والرمان والرطب
والقثاء والخيار • عند ابي حنيفه وعندهما العنب والرمان والرطب فاكهة • ويراد
بالشرب من نهر الكرع • وهو تناول الماء من موضعه بالفم حتى لو حلف لا يشرب من دجلة
فشرب منها باناء لم يحنث حتى يكرع فيها كرعا خلافا لهما • لا من مائه • اي لا يراد بالشرب
من ماء نهر الكرع بل يحنث بالشرب منه باناء ونحوه لانه بعد الاغتراف بقي منسوبا اليه
وهو الشرط • لا يحنث في حلفه • لا ياكل من هذا البسر ياكل رطبه او من هذا الرطب او البلح
ياكله تمرا او شيرازيا • لان هذه صفات داعية الى اليمين فتنعقد بها بخلاف ما لو حلف

لا ياكل لحم هذا الحمل او لا يكلم هذا الصبي او هذا الشاب فاكله بعد ما صار كبشا او كلم بعد ما شاب
فانه يحنث لان تلك الاوصاف غير داعية الى اليمين لان الشرع امرنا بالتحمل باخلاق الفتيان
ومداراة الصبيان وقد صرح في الكافي وغيره ان الصفة في المعين لغو الا اذا كانت داعية الى اليمين
كما في مسئلة الرطب اذ ربما يضره الرطب لا التمر • ولا يحنث • في لا ياكل بسرا باكل رطب لانه
البسر يسمى بسرا والفرق بين هذه المسئلة وبين ما قبلها ان صفة البسورة وصفة الرطبية وجدتا
في المعين وكان مقتضى قولهم الصفة في المعين لغو ان يكون لغوا لكنها لم تلغ لكون الصفة
داعية الى اليمين وههنا وجدت في المنكر والصفة فيه معتبرة فظهر من هذا ان قول صدر الشريعة
واعلم انه لا فرق بين قولنا لا ياكل من هذا البسر فاكله رطبا وبين قولنا لا ياكل بسرا فاكله
رطبا بناء على ان الرطب والبسر من اسماء الاجناس فاذا صار رطبا صار ماهية اخرى كما بينا
في لا يدخل بيتا مع كونه مبنيا على كلامه المزيف في اول الباب مخالف لكلام الهداية والكافي
وغيرهما ان صفة البسورة والرطبية داعية الى اليمين فان اعتبار صفة البسورة ونحوها يناسب
اعتبار كون البسر ونحوه من اسماء الاجناس وان كان البسر ونحوه اسم جنس في الواقع فتدبر
واستقم • ولا يحنث • في لا آكل لحما باكل سمك • والقياس ان يحنث لانه سمي في القرآن لحما وجه
الاستحسان ان التسمية مجازية لان اللحم منشاؤه من الدم ولا دم له لسكونه في الماء • ولا
يحنث • في لا آكل لحما او شحما باكل الية • لانها نوع ثالث حتى لا يستعمل استعمال اللحم والشحوم
ولا يحنث • في لا يشتري رطبا باشتراء كباسة بسر فيها رطب • لان الشراء يصادف الجملة
والمغلوب تابع ولو كان اليمين على الاكل يحنث لان الاكل صادف شيئا فشيئا فكان كل واحد
منها مقصودا وصار كما لو حلف لا يشتري شعيرا او لا ياكله فاشترى حنطة فيها حبات شعير
واكلها يحنث في الاكل لا الشراء لما ذكر • وحنث في لا ياكل رطبا او بسرا او لا بسرا باكل مذنب
البسر المذنب بكسر النون الذي اكثره بسر وشيء منه رطب والرطب المذنب عكسه وانما
حنث لانه اكل المحلوف عليه وزيادة فيحنث • وحنث • في لا ياكل لحما باكل كبد او كرش لانه
شيء هذه الاشياء من الدم والاختصاص باسم آخر لا للنقصان كالراس والكراع قال صاحب
المحيط هذا في عرف اهل الكوفة وفي عرفنا لا يحنث لانها لا تعد لحما ولا يستعمل استعمال اللحم • او لحم
خنزير او انسان • لان كلا منهما لحم حقيقة وذكر العتابي انه لا يحنث وعليه الفتوى كذا في
الكافي • الا دام ما يصطبغ به كالخل والملح والزيت لا اللحم والبيض والجبن • يعني لو حلف لا ياتدم
ولا نية له فكل شيء يصطبغ به الخبز فهو ادام وما لا فلا هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال
محمد ما يؤكل مع الخبز غالبا فهو ادام وهو رواية عن ابي يوسف • الغداء الاكل من • طلوع
الفجر الى الظهر كذا العرف • والعشاء من الى نصف الليل لان ما بعد الزوال يسمى عشاء
والسحور من الى الفجر • لانه ماخوذ من السحر فاطلق على ما يقرب منه فمن حلف لا اتغدى او لا اتعشى
او لا اتسحر يراد به هذه المعاني • قال ان اكلت او شربت او لبست • ولم يذكر مفعولا • ونوى
ماكولا او مشروبا او ملبوسا • معينا لم يصدق • لان المنفي ماهية هذه الافعال ولا دلالة
لها على المفعول الا اقتضاء وقد تقرر ان المقتضى لا عموم له عندنا فيصح نية التخصيص • اصلا
اي لا قضاء ولا ديانة • ولو نوى طعاما او شرابا او ثوبا دين • اي يصدق ديانة لا قضاء

لان اللفظ عام يقبل التخصيص لكنه خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء • امكان البر
شرط صحة الحلف • يعني ان اليمين انما تعقد عند ابي حنيفة ومحمد اذا كان المحلوف
عليه ممكن الوقوع سواء كان الحلف بالله او الطلاق او العتاق خلافا لابي يوسف وحاصله
ان اليمين عقد كسائر العقود الشرعية فلا بد له من محل ومحله عندنا خبر في المستقبل سواء قدر
عليه الحالف او لا الا يرى ان اليمين على مس السماء وتحويل الجمر ذهبا منعقدة لانه عقدها على
خبر في المستقبل وان لم يقدر عليه وعندهما محله خبر فيه رجاء الصدق لان محل الشيء ما يكون قابلا
لحكمه وحكم اليمين البر وهو لا يتحقق فيما ليس فيه رجاء الصدق فلا تنعقد اصلا كيمين اللغو
في قوله والله • لا اشرب ماء هذا الكوز اليوم • او قوله ان لم اشرب الماء الذي في هذا الكوز
اليوم فكذا • ولا ماء فيه او كان • فيه ماء • فصب • الماء قبل الليل • او اطلق • الحالف ولم يقل اليوم
ولا ماء فيه لم يحنث • عندهما لعدم صحة الحلف لانتفاء شرطها وهو امكان البر وعند ابي يوسف
يحنث لصحة الحلف عنده • وان كان فيه ماء وصب حنث • لان البر وجب عليه اذا فرغ من
التكلم لكن موسعا بشرط ان لا يفوته في غده والبر ممكن عند الفراغ منه فانعقد اليمين حتى لو امتنع
بان صب الماء عقيب اليمين بلا فراغ لا ينعقد فان قيل لم لم ينعقد اليمين على ما يوجده الله تعالى في الكوز
فانه ممكن قلنا ذلك الماء ليس الماء الذي انعقد اليمين عليه فان قيل امكن القول بانعقاد اليمين
موجبة للبر على وجه يظهر في حق الحلف وهو الكفارة قلنا شرط انعقاد السبب في حق الخلف احتمال
الانعقاد في حق الاصل ولا احتمال هنا لعدم امكان البر • وفي ليصعدن السماء او ليقلبن هذا الحجر
ذهبا حنث للحال • وعندزفر لا يحنث لاستحالة البر اعادة ولنا ان الصعود الى السماء ممكن حتى رفع
لبعض الانبياء والجن حيث قالوا وانا لمسنا السماء الاية وكذا قلب الحجر ذهبا ممكن في نفسه وواقع
لبعض الاخيار واذا امكن البر ينعقد اليمين فيحنث في الحال لعجزه عن تحقيق البر ظاهرا وذا كاف لحنث
كذا ليقتلن فلانا عالما بموته • اذ يراد به قتله بعد احياء الله تعالى وهو ممكن فينعقد اليمين ويحنث
في الحال اما اذا لم يكن عالما بموته فالمراد القتل المتعارف وما كان ثبت كان ذلك ممتنعا حقيقة
ستعرف على انت سيفا وحلف ليقتلنه فهو على حقيقته • فان قتل بر والا حنث لان السيف آلة
ولو شهر عصا وحلف ليقتلنه فعلى • اي الحلف يقع على • البلايم لا حقيقة القتل فان لم يقتل والا
حنث لان العصا ليس آلة للقتل بل للايلام بالضرب كذا في شرح الجامع الكبير للصدر سلمان
تحليف الوالي ليعلم كل داع اتى مقيدا بحال ولاية • يعني اذا حلف الوالي رجلا له شعور على
اهل الفساد ليعلم كل مفسد يجيء في البلدة كان ذلك مقيدا بحال ولاية الوالي وان لم يذكر
فان اعلم حال ولاية بر والا حنث وبعد ما عزل لم يلزم الاعلام • والضرب والكسوة والكلام
والدخول عليه مقيد بالحيوة • يعني لو حلف على ضرب فلان او كسوته او الكلام معه او الدخول
عليه كان ذلك مقيدا بحيوته حتى لو فعل هذه الافعال بعد موته لا يكون بارا لان الضرب اسم
لفعل مؤلم يتصل بالبدن والايلام لا يتحقق في الميت ومن يعذب في قبره يوضع فيه قدر من
الحيوة وكذا الكسوة اذ يراد به التمليك عند الاطلاق وهو في الميت لا يتحقق الا ان ينوي به
الستر وكذا الكلام لان المقصود منه الافهام والموت ينافيه وكذا الدخول فان المقصود منه
زيارته وبعد الموت يزار قبره لا هو • لا الغسل • يعني لو حلف على غسل فلان لا يتقيد بحيوته لان

الغسل هو الاسالة ومعناه التطهير ومن يتحقق في الميت • والقريب مقيد بما دون الشهر
في ليقضين دينه الى قريب فالشهر وما زاد عليه بعيد • ولذا يقال عند دنو العهد بالغيبة
نزر شهر • مذ شعرها وخدها وعضها كضربها • يعني لو حلف لا يضرب امراته فمد شعرها او خدها او عضها حنث لانه اسم لفعل مؤلم ولم يتحقق الا بالالم وقيل لا يحنث في حال الملاعبة لانه سمي
ممازحة لا ضربا • قال لامراته ان لبست من غزلك فهدية اي فالملبس صدقة يتصدق بعينه
في مكة • فاشترى الزوج • فظنا غزلته المراة • وسبح وخيط ولبس الزوج • فهو اي الثوب
هدي عند ابي حنيفة وقالا ليس عليه ان يهدي حتى تغزل من قطن ملكه يوم حلف لان النذر
انما يصح في الملك او مضافا الى سببه ولم يوجد لان اللبس وغزل المراة ليسا من اسبابه
وله ان غزل المراة عادة يكون من قطن الزوج والمعتاد هو المراد وذلك سبب ملكه ولهذا
يحنث اذا غزلت من قطن مملوك له وقت النذر ولان القطن لم يذكر حتى اذا ذكر بان اضافه
الى نفسه وقال ان لبست من غزلك من قطني فهدي بالاجماع وان اضافه اليهما وقال ان لبست
من غزلك من قطنك لم يكن هديا بالاجماع • عقد لؤلؤ لم يرصع وخاتم ذهب حلي لا خاتم فضة •
يعني حلف لا يلبس حليا فلبس عقد لؤلؤ غير مرصع لم يحنث عند ابي حنيفة وقالا يحنث لانه حلي
حقيقة حتى سمي به في القرآن ولابي حنيفة انه لا يتحلى به عرفا لانه مرصع وبني الايمان على العرف وقيل
هذا اختلاف عصر وزمان ويفتى بقولهما لان التحلي به متعارف وان تختم بخاتم ذهب
حنث لانه حلي ولهذا لا يحل استعماله للرجال وان تختم بخاتم فضة لا يحنث لانه ليس بحلي
عرفا ولا شرعا حتى ابيح استعماله للرجال • حلف لا يجلس على الارض فجلس على البساط او
حصيرا ولا ينام على هذا الفراش فنام على فراش فوقه او لا يجلس على الارض هذا السرير
فجلس على سرير فوقه لم يحنث ولو حال بينه وبينها لباسه او جعل على الفراش قرام او على
السرير بساط او حصير حنث • اما الاول فانه لا يسمى جالسا على الارض واما الثاني
والثالث فلان مثل الشيء لا يكون تبعا له فتنقطع النسبة عن الاول • ولو حال بينه وبينها
لباسه في الصورة الاولى • او جعل • على الفراش قرام او على السرير بساط او حصير • في
الصورتين الاخيرتين • حنث • اما في الاولى فلان لباسه تبع له فلا يعد حائلا واما في الثانية
فلان القرام تبع للفراش فيعد نائما عليه واما في الثالثة فلان الجلوس على بساط او على سرير
فوق السرير اشارة الى ان ما وقع في الهداية والوقاية والكنز من تنكير سرير كانه سهو
من الناسخ اذ على هذا لا يستقيم قول الهداية بخلاف ما اذا جعل فوقه سريرا آخر لانه مثل
الاول فان هذا لا يستقيم الا في المعين بل الصواب ما في الكافي من تعريف السرير فليتامل
لا يفعله يقع على الابد • يعني اذا قال والله لا افعل كذا وجب ان لا يفعل ابدا لانه في المعنى
نكرة في سياق النفي • ويفعله يقع على مرة • لانه نكرة في سياق الاثبات • بعلي
المشي • يعني بقوله علي المشي • الى بيت الله او الكعبة • سواء كان فيها او في غيرها
يجب • عليه حج او عمرة ماشيا ودم ان ركب • وفي القياس لا يجب عليه شيء لالتزامه
ما ليس بقربة واجبة ولا مقصودة في الاصل لانه مستحسن بالاثر فان عمر علي رضه • لا شيء
بعلي الخروج او الذهاب الى بيت الله تعالى او المشي الى الحرم او المسجد الحرام او الصفا

في المغني في فصل المعارضة كنفي متى عرف بدليله يعارض المثبت والافلا الشهادة على النفي انه لم يستثن في الطلاق
عند قوله لمسيح الله لان هذا نفي يحيط به علم الشاهد فان قيل ذكر في محيط السرخسي الشهادة على النفي تسمع في الشروط وفي الوقف
بعده ان لم ادخل الدار اليوم فانت حر فشهدا انه لم يدخلها اليوم تقبل وتقضي بعتقه وما نحن فيه من مسئل الشرط فلت
عبارة عن امر ثابت معاين

والمروة لان التزام هذه الافعال بهذه العبارات غير متعارف ولا يمكن ايجابها باعتبار
حقيقة اللفظ لانها ليست بقربة مقصودة • قال لعبده ان لم احج العام فانت حر فشهدا
بحجه بكوفة لم يعتق • العبد عندهما وقال محمد يعتق لانها شهادة على امر محلوم وهو التضحية
ومن ضرورته انتفاء الحج لا اثباته فيتحقق الشرط ولهما انها قامت على النفي لان المقصود
منها نفي الحج لا اثبات التضحية اذ لا مطالب لها فصار كما اذا شهدوا انه لم يحج العام غايته ان
هذا النفي مما يحيط به علم الشاهد ولكنه لا تمييز بين نفي ونفي فحكمنا عليهما بحكم واحد تيسيرا
كذا في الهداية والكافي وغيرهما من كتب الفروع لكنه مخالف لما تقرر في كتب الاصول ان
النفي اذا كان محصورا احاط به علم الشاهد كان مثل الاثبات • وفي لا يصوم حنث بصوم ساعة
بنية • يعني حلف بانه لا يصوم ففي الصوم وصام ساعة ثم افطر من يومه حنث لوجود
الشرط اذ الصوم هو الامساك عن المفطرات في النهار على قصد التقرب • ولو نوى يوما
او صوما لا • يحنث • حتى يتم يوما • لان المراد به الصوم التام المعتبر شرعا وذلك باتمامه
الى آخر اليوم • وفي لا يصلي • حنث • بركعة لا بد ولها • يعني لا يحنث بالقيام او القراءة او الركوع
وان سجد مع ذلك ثم قطع حنث والقياس ان يحنث بالافتتاح اعتبارا بالشروع في الصوم
وجه الاستحسان ان الصلوة عبارة عن الاركان المختلفة فالمأتي بكلها لا يسمى مصليا
بخلاف الصوم لانه ركن واحد وهو الامساك ويتكرر في باقي الاجزاء • ولو نوى صلوة تنفع لا اتى
اذ يراد بها الصلوة المعتبرة شرعا واقلها ركعتان لنهي عن البتيراء • وبان ولدت فانت كذا
يحنث • بولد ميت • يعني اذا قال لامراته ان ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدا ميتا طلقت وكذا
لو قال لامته ان ولدت ولدا فانت حرة فولدت ميتا لان المولود ولد حقيقة ويسمى به في العرف
ويعتبر ولدا في الشرع حتى ينقضي به العدة والدم بعده نفاس وانه ام ولد له فتحقق الشرط
وفي ان ولدت ولدا فهو • اي الولد • حر عتق الحي ان ولدت ميتا ثم حيا • عنده وقالا لا يعتق
لان الشرط تحقق بولادة الميت كما ذكر فانحلت اليمين لا الى جزاء لان الميت ليس بمحل للحرية
ولهذا لو اطلق اسم الولد يقيد بوصف الحيوة تصحيحا لكلام العاقل اذ لو لم يقيد به لغا لانه
قصد اثبات الحرية جزاء وهي لا يثبت في الميت فيتقيد به كما اذا قال ان ولدت ولدا حيا بخلاف
جزاء الطلاق وحرية الام لانه لا يصلح للتقييد • وفي ليقضين دينه اليوم وقضاه زيوفا
او بنهرجة او مستحقة او باعه بها وقبضه برا • يعني اذا حلف لاقضين فلانا دينه اليوم
فقضاه ثم وجد فلان بعضها زيوفا او بنهرجة او مستحقة لم يحنث لان الزيافة عيب
والعيب لا يعدم الجنس ولهذا لو تجوز به صار مستوفيا لدينه فوجد شرط البر وكذا النهرجة
وقبض المستحقة صحيح ولا يرتفع برده • البر المتحقق وكذا لو باع من الدائن عبدا بدينه
وقبضه برا لان قضاء الدين طريقه المقاصة لان الديون تقضى بامثالها لا اعيانها وقد
تحققت بالبيع فكانه شرط القبض ليتقرر القضاء به • ولو كان ما قضاه • مستوقا او رصاصا
او وهبه اي الدائن الدين له اي للمديون • لا • اي لا يبرأ اما المستوقة والرصاص فلانها
ليسا من جنس الدراهم حتى لا يجوز التجوز بهما في الصرف والسلم واما الهبة فلعدم المقاصة
وفي لا يقبض دينه درهما دون درهم لا يحنث حتى يقبض كله متفرقا غير مضرورة يعني

اذا حلف لا يقبض دينه درهما دون درهم فقبض بعضه لم يحنث حتى يقبض كله متفرقا لان
الشرط قبض الكل بوصف التفرق لانه اضاف القبض الى دين معرف بالاضافة الى نفسه
فينصرف الى كله فلا يحنث الا به فان قبض دينه في وزنين لم يتشاغل بينهما الا بعمل الوزن
لم يحنث لانه ليس بتفريق اذ قد يتعلل قبض الكل دفعة في العادة فيكون هذا القدر
مستثنى منه واليه اشار بقوله غير ضروري • ولا في ان كان لي الا مائة فكذا ولم يملك
الا خمسين • يعني اذا قال ان كان لي الا مائة درهم فكذا ولم يملك الا خمسين درهما
لم يحنث لان المقصود منه عرفا نفي ما زاد على المائة وكذا اذا قال غير مائة او سوى مائة
لان كلمة اداة الاستثناء • ولا • اي لا يحنث • في لا يشتم ريحانا ان شم وردا او ياسمينا
لانه اسم لما لا ساق له ولها ساق • والبنفسج والورد • يقع • على الورق حتى لو حلف لا يشتري
بنفسجا او وردا فاشترى ورقهما يحنث ولو اشترى دهنهما لا يحنث لانهما يقعان على الورق
لا الدهن في عرف كذا في الكافي باب حلف القرب • حنث في لا يكلمه ان كلمه نائما
ذا يقظة • لانه كلمه واسمعه فيحنث ولو لم يوقظه ذكر القدوري انه اذا كان بحيث يسمع لو لم
يكن نائما واصغى اليه اذنه يحنث والمختار الاول • وحنث • في لا يكلمه • الا باذنه ان
اذن له ولم يعلم فكلمه لان الاذن مشتق من الاذان بمعنى الاعلام او من الوقوع في
الاذن وكل ذلك لا يتحقق الا بالسماع • وحنث • في لا يكلم صاحب هذا الثوب فباعه فكلمه
لان هذه الاضافة لا تحتمل الا التعريف لان الانسان لا يعادي لمعنى في الثوب
والا يحنث اذا كلم المشتري فيراد به الذات • وحنث • في لا يكلم صاحب هذا الشاب
فكلمه شيخا • لان الكلم تعلق بالذات لان الصفة في الحاضر لغو وهذه الصفة ليست بداعية
الى اليمين يعتبر كما حر • وحنث • في هذا حر ان بعته او شريته ان عقد بالخيار • يعني
اذا قال لعبده هذا حر ان بعته فباعه على انه بالخيار يعتق لانه لم يخرج من ملكه وقد
وجد الشرط فيه ولو قال لعبد الغير ان اشتريتك فهو حر فشراه بالخيار يعتق اما عندهما
فلانه دخل في ملك المشتري واما عنده فلانه علق العتق بالشراء لا بالملك والمعلق
بالشرط كالمنجز عنده وقوعه فكانه قال بعد الشراء بالخيار هو حر ومن اشترى عبدا
بالخيار واعتقه بعد الشراء سقط خياره ويثبت الملك مقتضى للاعتاق سابقا عليه
كذا هنا بخلاف قوله ان ملكتك فانت حر فاشتراه بالخيار لا يعتق لان شرط الحنث
وهو الملك لم يوجد لان المشتري بالخيار لا يملكه عند ابي حنيفة فلم يتزل الجزاء
وان باعه بيعا باتا لا يعتق لان البيع كما تم زال الملك والجزاء لا ينزل في غير الملك
• وحنث بالفاسد والموقوف • يعني اذا حلف لا يبيع يحنث بالبيع الفاسد لوجود
حده وهو التمليك والتملك من الجانبين • لا الباطل لانتفاء حده • وحنث • في
ان لم ابعه فكذا فاعتق او دبر • لوجود المعلق عليه • وحنث • بفعله وفعل وكيله
في حلف النكاح والطلاق والخلع والعتق والكتابة والصلح عن دم عمد والهبة
والصدقة والقرض والاستقراض • اقول عدهم الاستقراض ههنا مشكل لانهم صرحوا
بان التوكيل بالاستقراض باطل فيجب ان لا يترتب عليه الحنث لان الباطل لا يترتب

عليه الحكم • والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة والذبح وضرب العبد وقضاء
الدين وقبضه والبناء والخياطة والكسوة والحمل • يعني اذا قال ان تزوجت فكذا فان تزوج
بنفسه او زوجه وكيله يحنث وكذا سائر الصور ووجهه ان الوكيل فيها سفير محض حتى
ان الحقوق ترجع الى الآمر فكان الآمر فعل بنفسه • وحنث • بفعله فقط • اي دون فعل
وكيله • في حلف البيع والشراء والاجارة والاستيجار والصلح عن مال والخصومة والقسمة
وضرب الولد • وانت خبير بان ما يرد في الاستقراض وارد ههنا في ضرب الولد
لان الضرب فعل حسي لا ينتقل من محل الى آخر الا اذا صح التوكيل وصحته في الاموال
فيصح بالنظر الى العبد ويبطل بالنظر الى الولد • ولا يحنث في لا يكلم فقراء القرآن او سبح
او هلل او كبر في صلوته او خارجها • عندنا لانه لا يسمى متكلما عرفا وشرعا وعند الشافعي
يحنث وهو القياس • يوم الكلمة • يقع • على الملوين • يعني اذا قال عبد حر يوم اكلم فلانا يقع في
الليل والنهار لما مر ان اليوم اذا قرن بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت • وصح نية
النهار • لانه مستعمل فيه ايضا وعند ابي يوسف لا يصدق قضاء لكونه خلاف المتعارف
وليلة اكلمه • يقع • على الليل خاصة • لان الليل لا تستعمل في مطلق الوقت الا ان
للغاية كحتى ففي لا اكلمه الا ان يقدم زيد او حتى يقدم حنث ان كلمه قبل قدومه والا لغا
ضرب المدة • لا يكلم عبده • اي اذا قال لا يكلم عبد فلان • او لا يلبس ثوبه او لا يدخل داره
او لا ياكل طعامه او لا يركب دابته ان اشار الى المضاف • بان قال عبد هذا ثلاثة
• وثالث اضافته • بان اخرجه من ملكه لان اليمين عقدت على عين مضاف الى فلان اضافة
ملك فلا يبقى اليمين بعد زوال الملك كما اذا لم يشر لان هذه الاعيان لا تقصد هجرانها لذواتها
بل لاذى من مالكها واليمين تنعقد بمقصود الحالف فصار كانه قال ما دام لفلان • كالمتجدد
يعني لا يحنث ان تجدد الملك في هذه الاشياء اجماعا بان اشترى فلان عبدا او ثوبا آخر
او دارا او دابة اخرى • وان لم يشر • اي اضاف الى فلان ولم يشر الى المضاف • لا يحنث بعد
الزوال • اي زوال الاضافة لانه عقد يمينه على فعل واقع في محل مضاف الى فلان ولم يوجد
فلا يحنث • ويحنث بالمتجدد • اي يحنث بالفعل في المتجدد ملكا لان اللفظ مطلق يجري على
اطلاقه • وفي الصديق والزوجة يحنث في المشار اليه بعد الزوال • اي لو حلف لا يكلم صديق
فلان هذا او زوجة فلان هذه • وكلم بعد زوال الصداقة والزوجية يحنث اجماعا لان الهجر
مقصود بالجوار فكانت الاضافة للتعريف المحض والداعي لمعنى في المضاف اليه غير ظاهر لانه
لم يعين اي لم يقل لا اكلم صديق فلان لان فلانا عدو لي فلا يشترط دوامها بخلاف ما مر
آنفا لان تلك الاعيان لا تجري ذواتها اما غير العبد فظاهر وكذا العبد على ظاهر الرواية
لانه الحقه بالجمادات وسقوط منزلته الحق بالجمادات فكانت الاضافة معتبرة فلا يحنث بعد زوالها
وفي غيره • اي غير المشار اليه بان قال لا اكلم صديق فلان او زوجة فلان فزالت النسبة
بان عادي صديقه او ابان امرأته فكلم • لا • اي لا يحنث لان مجرد هجران الحر لغيره محتمل فاذا
ترك الاشارة دل ذلك على هذا المحتمل اذ لو كان لعينه فلا يحنث بعد زوال الاضافة مع وجود
هذا الاحتمال • حين وزمان بلا نية نصف سنة بكرا وعرفا لان الحين يراد به الزمان القليل

قال الله فسبحان الله حين تمسون الاية وقد يراد به اربعون سنة قال الله تعالى هل اتى على الانسان
حين من الدهر وقد يراد به ستة اشهر قال الله تعالى تؤتي اكلها كل حين فسره ابن عباس رض بستة
اشهر وهذا وسط فينصرف اليه والزمان يستعمل استعمال الحين • وبها • اي بالنية • ما نوى • لانه
حقيقة كلامه • ودهر لم يذكر • قال ابو حنيفة الدهر منكرا لا ادري ما هو اي باي شيء يقدر وعنده
نصف سنة كحين وزمان • والدهر • معرفا يراد به • الابد عرفا وايام • حال كونها • منكرة ثلثة • لانه جمع
ذكر منكرا فيتناول اقله وهو الثلثة • وايام كثيرة والايام والشهور عشرة • يعني اذا قال لعبده
ان خدمتني اياما كثيرة فانت حر في عند ابي حنيفة عشرة ايام لانه اكثر ما يتناوله اسم الايام وقالا
سبعة ايام وان حلف لا يكلم الايام فعلى عشرة ايام عنده وعندهما ايام الاسبوع وان حلف
لا يكلم الشهور فعلى عشرة اشهر عنده وعلى اثني عشر شهرا عندهما لان اللام للعهد وهو
ما ذكر لانه يرد ويعليها وله انه جمع معرف فينصرف الى اقصى ما يذكر بلفظ الجمع وهو عشرة
قال اول عبد اشتريه حر فاشتري عبدا عتق • اذ لا يحتاج اوليته الى شراء عبد اخر • ولو
اشتري عبدين ثم اخر فلا • اي لا يعتق واحد منهم • اصلا • لان الاول فرد لا يكون غيره
سابقا عليه ولا مقارنا له ولم يوجد • فان ثم وجد عتق الثالث • لوجود الاولية فيه • وفي
اخر عبد • اي اذا قال اخر عبد اشتريه حر ان مات • الحالف • بعد شراء عبد لا يعتق
لان الاخر لا بد له من الاول ولم يوجد • وان شري • عبدا • اخر ثم مات عتق • الاخر اتفاقا
يوم شري من الكل • عنده وهذا هما يوم مات من الثلث لان الاخرية تحققت بالموت فيعتق
عند الموت فيكون من الثلث وله ان كونه اخرا عند الشراء يتبين بالموت فيعتق من ذلك
الوقت • وبكل عبد يشتري بكذا فهو حر عتق اول ثلثة يشترو • متفرقين • لان البشارة اسم
لخبر يغير بشرة الوجه ويشترط كونه سارا بالعرف وهذا انما يتحقق من الاول • و • عتق
الكل ان يشترو • معا • لانها تحققت من الكل • صح شراء ابيه للكفارة • يعني ان اشترى اباه
ونوى عن كفارة يمينه اجزاه • وكذا ابنه خلافا للزفر والشافعي • لا • شراء • من حلف بعتق
يعني اذا قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه ينوي به كفارة يمينه لم يجز لان الشرط
قران النية بعلة العتق وهي اليمين واما الشراء فشرط فان العتق عند الشراء يضاف
الى اليمين السابقة ولم يوجد نية الكفارة وقت اليمين • ولا • شراء • متولدة بنكاح علق
عتقها عن كفارة بشرائها • يعني قال لامة قد استولدها بالنكاح ان اشتريتك فانت حرة
عن كفارة يميني ثم اشتراها فانها تعتق لوجود الشرط ولا يجزئه عن الكفارة لان حريتها
مستحقة بالاستيلاد فلا تضاف الى اليمين من كل وجه بخلاف ما اذا قال لقنة ان اشتريتك
فانت حرة عن كفارة يميني حيث يجزئه عنها اذا اشتراها لان حريتها مستندة الى امر اخر وقد
قارنته النية • وبان شريت امة فهي حرة يعتق من شراها وهي ملكه حينئذ • لان اليمين
انعقدت في حقها لمصادفتها الملك • لا من شراها فشراها • فانها لا تعتق وقال يعتق لان
الشراء لا يكون الا في الملك فكان ذكره ذكرا للملك دلالة او اضمارا لانه لا يقول بالاقتصار
ولنا ان الملك يصير مذكورا ضرورة الشرى فيتقدر بقدره فلا يظهر في حق صحة الجزاء
وهو الحرية • و • يعتق • بكل مملوك لي جراتهات اولاده • ومدبره • وعبده • لوجود الاضافة

المطلقة فيهم لثبوت الملك فيهم رقبة ويدا • لا مكاتبه • الا بنيتهم • لعدم ثبوت الملك يدا واحدا
لا يملك اكتسابه ولا يحل له وطي مكاتبته • ويعتق • بهذا حرا وهذا وهذا العبيد • الثلثة
ثالثهم • في الحال • وخير في الاولين • لان سوق كلامه لايجاب العتق في احد الاولين وتشريك
الثالث له فيما سيق له الكلام كاحدهما حر وهذا فالمعطوف عليه هو المأخوذ من صدر الكلام لا احد
المذكورين بالتعيين وههنا مباحث شريفة ذكرناها في مرآة الاصول • كالطلاق • يعني اذا قال
لنسوة له هذه طالق او هذه وهذه طلقت الاخيرة وخير في الاولين • والاقرار • يعني اذا قال
لفلان علي الف درهم او لفلان وفلان كان للاخر خمسمائة وخمسمائة بين الاولين • ولام تعلق •
مبتدا خبره قوله الاتي اقتضى • بفعل يقبل نيابة الغير كبيع وشراء واجارة وخياطة وصباغة
وبناء اقتضى • اي اللام • امره • اي امر ذلك الغير المتكلم • بخصه • اي ليفيد اللام اختصاص
ذلك الفعل • به • اي بذلك الغير لان وضع اللام للاختصاص وهو لا يتحقق ههنا الا بالامر
المفيد للتوكيل • فلم يحنث في ان بعت لك ثوبا ان باعه بلا امره • لانتفاء التوكيل سواء ملكه
اي المخاطب ذلك الثوب • اولا • بخلاف ما اذا قال ثوبا لك فانه يقتضي كونه ملكا له كما
سياتي • وان تعلق • اللام اي قارن • بعين او فعل لا يقبلها • اي النيابة كاكل وشرب
ودخول وضرب الولد • احترازا عن ضرب الغلام فانه يقبل نيابة الغير • اقتضى ملكه • اي ملك
المخاطب لانه كمال الاختصاص • فحنث في ان بعت ثوبا لك ان باعه • اي ثوبه • بلا امره • علم
البايع او لا بان اخفى المحلوف عليه ثوبه في ثياب الحالف فباعه ولم يعلم هذا نظير التعليق باعين
واما نظير التعليق بفعل لا يقبل النيابة فنحو ان اكلت لك طعاما او شربت لك شرابا اقتضى ان
يكون الطعام والشراب ملك المخاطب كما في قوله ان اكلت طعاما لك او شربت شرابا لك فانه وان
تعلق بالاكل صورة متعلق بالطعام معنى واما ضرب الولد فلا يتصور فيه حقيقة الملك بل يراد الاختصاص
قالت • امراة لزوجها • نكحت • علي امراة • فقال • الزوج • كل امراة • لي فكن طالقات • القائلة لدخولها
تحت كل امراة • وصح نية غيرها • لانه انما قال هذا الكلام لارضائها ومراده غيرها لكنه خلاف الظاهر
فيصدق ديانة لا قضاء • كتاب الحدود • الحد • لغة المنع وشرعا • عقوبة مقدرة • خرج به
التعزير اذ لا تقدير فيه اي ليس فيه قدر معين فان اكثره تسعة وثلثون سوطا واقله ثلثة كما
سياتي • يجب • اي على الامام اقامتها • حقا لله تعالى • فان المقصد الاصلي من شرعه الانزجار عما
يتضرر به العباد خرج به القصاص لان حق العبد • والزنا • الموجب • للحد وطي مكلف • خرج به وطي
المجنون والصبي والوطي يتناول الايلاج المجرد عن الانزال فانه ليس بشرط ههنا كما في الجنابة
في قبل مشتهاة • خرج به وطي غير المشتهاة كصغيرة لا تشتهي والميتة والبهائم فان وطئها لا يوجب
الحد • حال عن ملك • اعم من ملك النكاح وملك اليمين • وشبهته • ويدخل فيه شبهة الاشتباه
وسياتي بيانها • عن طوع • خرج به زنا المكره فان الاكراه يسقط الحد وسياتي تفصيله في كتاب
الاكراه هذا في حق الرجل واما زنا المراة فعبارة عن تمكينها لمثل هذا الفعل كذا في النهاية • ويثبت
اي الزنا • بشهادة اربعة • من الرجال • في مجلس واحد • حتى لو شهدوا متفرقين لم تقبل ذكره
الزيلعي • بالزنا • متعلق بالشهادة اي شهادة ملتبسة بلفظ الزنا لانه الدال على فعل الحرام
او ما يفيد معناه • وسياتي بيانه • لا بمجرد لفظ • الوطي او الجماع • فانه لا يفيد فايده

يسالهم الامام عنه ماهو • اي عن ماهيته فانه قد يطلق على كل وطي حرام وايضا اطلقه الشارع
على غير هذا الفعل نحو العينان تزنيان • وكيف هو • فان الوطي يقع بلا التقاء الختانين
واين زني • فان الزنا في دار الحرب لا يوجب الحد • ومتى زنا • فان المتقادم لا يوجب الحد
وبين زني • فانها قد يكون في وطئها شبهة • فان بينوا وقالوا رأينا • وطئها في فرجها
كالميل في المكحلة • بضمتين وعاء الكحل • وعدلوا سرا وعلنا • ولم يكتف بظاهر عدالتهم احتياطا
للدرء • حكم الامام به • اي بثبوت الزنا • وباقرار البالغ العاقل • عطف على قوله بشهادة
اشترط العقل والبلوغ اذ لا اعتبار بقول المجنون والصبي خصوصا في وجوب الحد لا الاسلام
لان الذمي يحد باقراره عندنا خلافا لمالك ولا الحرية لان اقرار العبد بالزنا يوجب الحد عليه
ماذونا كان او مجورا خلافا لزفر • اربعا • اي اربع مرات عند الشافعي يحد بالاقرار مرة كما
في سائر الحقوق • في اربعة مجالس • من مجالس المقر لا الحاكم لقصة ماعز فانه عم اخر الاقامة
عليه الى ان اقر اربع مرات في اربعة مجالس فلو ظهر دونها لما اخرها لثبوت الوجوب • رده كل
مرة الا مرة رابعة • فانه اذا اقر مرة رابعة قبله الامام • ثم يسأله كما مر • قبل لا في التمني
من متى لانه للاحتراز عن التقادم وهو يمنع الشهادة لا الاقرار وقيل يسأل عنه ايضا لاحتمال
كونه في الصبي • فان بينه ندب تلقينه رجوعه بلعلك لمست او قبلت او وطئت بشبهة فان رجع
• قبل حد او في وسطه خلي والا حد وهو • اي حد الزنا نوعان احدهما للمحصن وثانيهما لغير
المحصن والاحصان ايضا نوعان احدهما احصان الزنا وثانيهما احصان القذف وسياتي في
حد القذف وقوله وهو • للمحصن • مبتدا خبره قوله الآتي رجمه وبين المحصن على وجه يعلم منه
احصان الزنا بقوله • اي الحر • فان الاحصان يطلق عليهما قال الله تع فمن لم يستطع منكم طولا
ان ينكح المحصنات اي الحرائر باجماع الامة • المكلف • اي البالغ العاقل فان غير المكلف ليس
باهل للعقوبات • المسلم • لقوله عم من اشرك بالله فليس بمحصن • الواطئ بنكاح صحيح • هذا متضمن
لشرطين النكاح والوطي به اشتراط الاول لان الاحصان يطلق عليه لقوله تع والمحصنات
من النساء اي المنكوحات وقال الله تع فاذا احصن اي اذا تزوجن واشتراط الثاني لقوله عم الثيب
بالثيب والثيابة لا تكون بلا دخول وذا لا يكون على ما عليه اصل حال الادمي من الحرية الا بالنكاح
ويجب ان يعلم ان حصول الوطي بنكاح صحيح شرط لحصول صفة الاحصان فلا يجب بقاؤه لبقاء
الاحصان حتى لو تزوج في عمره مرة بنكاح صحيح ودخل بها ثم زال النكاح وبقي مجردا وزنى يجب عليه
الرجم • وهما • اي والحال ان الزوجين • بصفة الاحصان فالجملة حال عما فهم مما قبلها من الواطي
والموطوءة ونظيره لقيت زيدا راكبين وحاصله ان اشتراط صفة الاحصان فيهما عند الدخول حتى
ان الملوكين اذا كان بينهما وطي بنكاح صحيح حال الرق ثم عتقا يكونان محصنين وكذا الكافران
وكذا الحر اذا تزوج امة او صغيرة او مجنونة ووطئها وكذا المسلم اذا تزوج كتابية ووطئها وكذا
لو كان الزوج موصوفا باحدى هذه الصفات وهي حرة عاقلة بالغة مسلمة بان اسلمت قبل ان يطأها
الزوج ثم وطئها الزوج الكافر قبل ان يفرق بينهما فانهما لا تكون محصنة لهذا الدخول لان الدخول
انما شرط لكونه مشبعا عن الحرام وانما يكون مشبعا اذا خلا عما يخل بالرغبة كالصبي والمجنون
والرق والكفر • رجمه • في قضاء حتى يموت بيده به شهوده • فان ابوا او غابوا او ماتوا سقط

الحد

الحد ثم الامام ثم يرمي الناس وفي المقر يبدأ الامام ثم يرمي الناس وغسل وكفن وصلي عليه •
وذكر النوع الثاني من حد الزنا بقوله • ولغير المحصن • حال كونه • حد جلد مائة • لقوله تع الزانية
والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة لكن نسخ في حق المحصن فبقي في حق غيره معمولا به • وسطا
اي متوسطا بين المبرح وبين غير المؤلم لافضاء الاول الى الهلاك وخلو الثاني عن المقصود وهو
الانزجار • بسوط لا عقدة له • لان عليا رض لما اراد ان يقيم الحد كسر عقدته • وينزع ثيابه • لانه
ابلغ في ايصال الالم اليه ومبنى هذا الحد على الشدة في الضرب • الا الازار • لان فيه كشف العورة
ويفرق الضرب • على بدنه • لان الجمع في عضو واحد قد يفضي الى التلف وهذا الحد زاجر لا متلف
الا راسه وفرجه ووجهه • لقوله عم للذي امره ان يضرب الحد اتق الوجه والمذاكير • فلهم في حد
لان مبنى اقامة الحد على التشهير والقيام ابلغ فيه • بلا مد • قيل ان يلقى على الارض ويحد كما يفعل
في زماننا وقيل ان يمد السوط فيرفعه الضارب فوق راسه وقيل ان يمد بعد ضربه وكل ذلك زيادة
على المستحق فلا يفعل • وعبدا • عطف على قوله حرا • نصفها • وهن خمسون سوطا لقوله تع فعليهن
نصف ما على المحصنات من العذاب نزلت في حق الاماء • ولا يحد • اي العبد سيده بلا اذن الامام
لان الحد حق الله تع لان المقصود منه اخلاء العالم عن الفساد ولهذا لا يسقط باسقاط العبد
فيستوفيه النائب عن الشرع وهو الامام او نائبه بخلاف التعزير لانه حق العبد ولهذا يعزر
الصبي وحق الشرع ساقط عنه • ولا ينزع ثيابهما الا الفرو والحشو • لان في تجريدها كشف
العورة والفرو والحشو يمنعان وصول الاثر الى المضروب • ويحد جالسة • لانه استر لها
وجاز الحفر لها • للرجم لانه عم حفر للغامدية وعلى رض بشراحة وان ترك لا باس لانه عم لم يامر به
وهي مستورة بثيابها • تاله • لانه عم لم يحفر لماعز • ولا يجمع في المحصن بين جلد ورجم • لانه
عم لم يجمع • ولا في البكر • بين جلد ونفي • والثاني يجمع بينهما فيجلد مائة ويغرب سنة لقوله عم
البكر بالبكر جلدة مائة وتغريب عام ولنا قوله تع فاجلدوا ولم يذكر التغريب والسكوت في
موضع الحاجة الى البيان تمام البيان كما تقرر في الاصول ولما رواه منسوخ • الاسانيد فان
الامام اذا راى فيه مصلحة غرب بقدر ما يرى لانه تعزير في بعض الاحوال • ويرجم مريض محصن
زنى لانه شرع انكالا فلا يمنع بسبب المرض • ولا يجلد مريض حد الجلد حتى يبرأ • لانه شرع
زاجرا لا متلفا والجلد في المرض ربما يكون متلفا • وحامل ثبت بها الحد حتى تضع لان فيه اضرارا
بالولد الذي لم يجن والمخلوق من ماء الزنا محترم كغيره • فان كان حدها الرجم • ترجم حين وضعت
لان التاخير لاجل الولد وقد خرج والمرض راينا في اقامة الرجم وان كان حدها الجلد • جلد
بعد النفاس • لانه نوع مرض فينتظر البرء منه • باب الشبهة دارئة
للحد • لقوله عم ادرؤا الحدود بالشبهات ما استطعتم هذا حديث تلقته الامة بالقبول وانما اختلفوا
في ثبوت الشبهة وحدها فيحتاج الى تحديدها وتنويعها فنقول الشبهة ما يشبه الثابت وليس
بثابت وهي ثلاثة انواع احدها شبهة في الفعل وتسمى شبهة اشتباه • وهي شبهة تثبت في
الفعل يظن غير الدليل • اي غير دليل الحل • دليلا • وهي تتحقق في حق من اشتبه عليه لا من اشتبه
عليه فلا بد من الظن ليتحقق الاشتباه • كقوم سقوا خمرا يحد من علم منهم انه خمر لا من لم يعلم • فلم
يحد من ظن الحل • في ثمانية مواضع ذكرها بقوله • في وطي امة ابويه • فان اتصال الاملاك

بين الاصول والفروع يفيد ظن ان للابن ولاية جارية للاب كما في العكس • وامة امراة • فان
غنى الرجل بمال زوجته المستفاد من قوله تعالى وجدك عائلا فاغنى اي بمال خديجة رضه قد يورث شبهة
ان مال الزوجة ملك للزوج • وامة سيده • فان احتياج العبيد الى اموال الموالي اذ ليس لهم مال
ينتفعون به مع كمال الانبساط بين مماليك مولى واحد ومع انهم معزورون بالجهل مظنة اعتقادهم
حل وطي اماء الموالي • و • وطي • المرتهن • الامة • المرهونة • فان مالكية المرتهن المرهونة ملك يد
يفيد ظن حل وطي المرهونة وبقاء اثر النكاح وهو العدة لا يبعد ان يصير سببا لان يشتبه عليه
حل الوطي • المعتدة • اي معتدته • بثلث • والمعتدة • باعتاق وهي ام ولده • اي والحال ان المعتدة
ام ولد ولا حد في هذه المواضع الثمانية ان قال الجاني ظننت انها تحل لي وان قال علمت انها حرام علي
وجب الحد وثاني انواع الشبهة شبهة في المحل وتسمى شبهة حكمية • وهي • تثبت • في المحل بقيام دليل
ناف للحرمة ذاته • اي اذا نظر الى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا للحرمة ولا يتوقف
على ظن الجاني واعتقاده • فلم يحد الجاني بهذه الشبهة • مطلقا • اي ولو قال علمت انها حرام علي
في ستة مواضع ذكرها بقوله • بوطي امة ابنه • فان الدليل الناف للحرمة فيه قوله تعالى انت ومالك
لابيك • و • وطي • معتدة الكنايات • فان الدليل فيه قول بعض الصحابة رضه ان الكنايات
رواجع • ووطي البايع • الامة المبيعة • و • وطي • الزوج • الامة • المرهونة • اي التي جعلها
مهرا لامراة تزوجها • قبل تسليمها • اي تسليم الاولى الى المشتري والثانية الى الزوجة فان كون
المبيعة في يد البايع بحيث لو هلكت انتقض البيع دليل الملك في الاولى وكون المهر صلة اي غير
مقابل بمال دليل عدم زوال الملك في الثانية • و • وطي • الشريك • اي احد الشريكين الجارية
المشتركة • فان الملك في الجارية المشتركة دليل جواز الوطي • واذا ادعى النسب يثبت • اي النسب
هنا • اي في شبهة المحل • لا الاولى • اي شبهة الفعل لان الفعل في الاولى محض زنا وان سقط
الحد لامر راجع اليه وهو اشتباه • الامر عليه بخلاف الثانية وثالث انواع الشبهة شبهة العقد
و • هي تثبت • بالعقد • اي عقد النكاح • عنده • اي عند ابي حنيفة • في وطي محرم نكحها • وان كان
حرمة متفقا عليها وهو عالم به حيث لا حد عليه عنده ولكن يؤخذ عقوبة ان علم بذلك وعند غيره
ان علم يحد والا فلا وسياتي بيانه • وحد بوطي ابنة اخيه • او اخته • او عمته • او عمته وقال ظننت
انها تحل لي وكذا سائر المحارم سوى الولاد اذ لا بسوطة له في مال هؤلاء فلم يستند ظنه الى دليل
فلم يعتبر • و • حد بوطي • اجنبية وجدها على فراشه • وقال حسبتها امراتي اذ بعد طول الصحبة
لا تشتبه عليه امراته • ولو هو اعمى • لانه يقدر على التمييز بالحركات والهيئات الا اذا دعاها فاجابته
اجنبية وقالت انا زوجتك فوطئها لان الاختيار دليل كذا في الكافي حتى اذا اجابت بالفعل لم
يقل ذلك فواقعها وجب عليه الحد كذا في الايضاح • ودنية • عطف على ضمير حد وجاز للفصل
زني بها حرة في ذمي زني بحربية • لكون اهل الذمة مخاطبين بالعقوبات • لا الحربي والحربية
لانهم ليسوا بمخاطبين بها • ولا من وطي اجنبية زفت اليه وقلن هي عرسك وعليه مهرها • فقضى
به عمر رضه وبالعدة • و • لا من وطي • محرما نكحها عند ابي حنيفة فانه جعل العقد شبهة في درء الحد
كما سبق • ولا من وطي • بهيمة • لانه ليس في معنى الزنا في كونه جناية ثم ان كانت مما لا يؤكل
تذبح ثم تحرق بالنار ولا تحرق قبل الذبح وضمن الفاعل قيمة الدابة ان كانت لغيره لانها

قتلت

قتلت لاجله والاحرق بالنار ليس بواجب وانما يفعل لئلا يعير الرجل بها ان كانت باقية فينقطع
التحدث به وان كانت مما تؤكل تذبح وتؤكل عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف تحرق • او اتى في دبر
عطف على وطي فالمعنى لا يحد عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي يحد لانه في معنى الزنا لانه قضاء
الشهوة في محل مشتهى على سبيل الكمال محض حراما وله انه ليس بزنا فان الصحابة رضه اختلفوا في
موجبه من الاحراق وهدم الجدار عليه والتنكيس من محل مرتفع باتباع الاحجار فعند ابي حنيفة
يعزر بامثال هذه الامور • او زنى في دار الحرب او دار • البغي ثم خرج الينا لانها لا تقام
لهما بالحديث ولا بعدها خرج لانهما لم تنعقد موجبة فلا تنقلب موجبة • ولا بزنا غير مكلف
بكلفة مطلقا • اي لا على الفاعل ولا المفعول به • وفي عكسه • بان زنى بكلف بغير مكلفة • حد
هو فقط ولا بالزنا بمستاجرة له • اي للزنا بان استاجر امراة ليزني بها فزنى بها لم يحد عند
ابي حنيفة وقالا يحد وهو قول الشافعي اذ ليس بينهما ملك ولا شبهة فكان زنا محضا وله
ما روي ان امراة سالت رجلا مالا فابى ان يعطيها حتى تمكنه من نفسها فدرأ عمر رضه الحد
وقال هذا مهرها • ولا • بالزنا • باكراه • سواء كان المكره زانيا او مزنية • ولا باقرار • بالزنا
اربع مرات • ان اكره • الاخر • هذه المسئلة على وجهين احدهما ان يقر اربعا بالزنا بفلانة
وقالت انه تزوجني او اقرت اربعا بالزنا مع فلان وقال فلان تزوجتها لم يحد اوفاقا
وثانيهما ان يقر اربعا انه زنى بفلانة فقالت ما زنى بي ولا اعرفه او اقرت اربعا بالزنا
مع فلان وقال فلان ما زنيت بها ولا اعرفها لا يحد المقر عند ابي حنيفة • وفي قتل امة بزنا
يجب الحد والقيمة • لانه جنى جنايتين فيترتب على كل منهما موجبها الحد بالزنا والقيمة
بالقتل والخليفة اي الامام الذي ليس فوقه امام • لا يحد • لان الحد حق الله تع واقامته اليه
دون غيره ولا يمكنه ان يقيمه على نفسه • ويقتص ويؤخذ بالمال لانهما من حقوق العباد
ويستوفيه ولي الحق اما بتمكينه او بالاستعانة بمنعة المسلمين
شهدا بحد متقادم بلا عذر • بان يكون قريبا من امامه بحيث يقدر على اقامة الشهادة بلا تاخير
لم تقبل • لان الشاهد في الحدود مخيرين حسبتين اداء الشهادة والستر فالتاخير ان
كان لاختيار الستر فالاقدام على الاداء بعده لسوء في باطنه من حقد او عداوة حركته
فيتهم فيها والا صار فاسقا اثما بخلاف الاقرار كما سياتي • الا في حد قذف • لان التدرء
فيه شرط فيحمل تاخيرهم على انعدام الدعوى فلا يوجب تفسيقهم • ويضمن السرقة • اي اذا شهد
شهود السرقة بعد التقادم لا يحد السارق ويضمن ماسرق لان التقادم لا يضر • لانه
حق العبد • ولو اقر به • اي بالحد بعد التقادم يحد لانتفاء تهمة الحقد والعداوة
الا في الشرب كما سياتي • وتقادمه • اي الشرب بزوال الريح • والتقادم لغيره يقضي
بشهر • هو الاصح وقيل ستة اشهر • شهدوا بزنا وهي غايبة حد وبسرقة من غايب لا
لان الدعوى تتوهم بالغيبة وهي شرط في السرقة لا الزنا كما سياتي • ولو اختلف اربعة
في زاويتي البيت او اقر بزنا وجهلها حد • اما الاول فمعناه ان يشهد كل من الاثنين
على الزنا في زاوية والقياس ان لا يجب الحد لاختلاف المكان حقيقة وجه الاستحسان
ان التوفيق ممكن بان يكون ابتداء الفعل في زاوية والانتهاء في الاخرى

بالاضطراب رني الكافي هذا اذا كان البيت صغيرا بحيث يحتمل ذلك واما اذا كان كبيرا
فلا واما الثاني فلان جهل المقر لا يدفع الحد اذ لو كانت امراته او امته لم تخف عليه • وان
شهدوا كذلك • اي شهدوا انه زني بامراة لا يعرفونها • او اختلفوا في طوعها • اي شهد
اثنان انه زني بفلانة فاكرهها وآخران انها طاوعته • او • اختلفوا • في بلدتها • اي
شهد اثنان انه زني بامراة بالكوفة وآخران انه زني بالبصرة • او اتفق حجتاه في وقته
واختلفتا في بلده او شهدوا بزنا وهي بكر او هم فسقة او شهود على شهود لم يحد احد •
لا المشهود عليهما ولا الشهود بسبب القذف • وان شهد الاصول بعدهم • اي بعد الفروع
اما عدم الحد الاول على المشهود عليه فلان الظاهر انها زوجته او امته واما عدمه على الشهود
فلان اقامتهم على النسبة الى الزنا بلفظ الشهادة اخرج كلامهم من ان يكون قذفا واما
عدمه في الثاني فلان الفعل المشهود به ان كان واحدا فبعضهم كاذب لان الواحد
لا يكون بطوعها وكرهها والا فلا نصاب للشهادة على كل منهما واما عدمه على الشهود
فلاتيانهم بلفظ الشهادة واما في الثالث فلان الفعل لا يكون في موضعين ولا يحد
الشهود لما ذكرنا واما الرابع فلما في الثالث واما في الخامس فلان الزنا لا يتحقق
مع البكارة فظهر كذبهم بيقين فلا يجب الحد عليهما • لان قولهم حجة في اسقاط الحد
لا في ايجابه ولا على الشهود لتكامل عددهم في لفظ الشهادة وكذا اذا شهدوا على رجل بالزنا
وهي محبوب فانه لا يحد لظهور كذبهم ولا الشهود لتكامل عددهم ولفظ الشهادة كما اذا
شهدوا على امراة بالزنا فوجدت رتقاء حيث لا حد عليها ولا عليهم واما السادس فلان
الفاسق من اهل التحمل والاداء وان كان في اداءه نوع قصور لتهمة الفسق ولهذا لو قضى
القاضي بشهادته ينفذ عندنا فيثبت بشهادتهم الزنا من وجه باعتبار الاهلية دون وجه
باعتبار القصور فيسقط الحد عن المشهود عليهما باعتبار عدم الثبوت ويسقط عن الشهود
باعتبار الثبوت واما السابع فلان في الشهادة على الشهادة زيادة الشبهة لان احتمال
الكذب فيها في موضعين في شهادة الاصول وشهادة الفروع ولا يحد الفروع لانهم ما
نسبوا المشهود عليه بالزنا بل حكوا بشهادة الاصول وانما ردت شهادتهم لنوع شبهة
وهي كافية لدرء الحد لا اثباته وان جاء الاصول وشهدوا على معاينة ذلك الزنا بعينه
لم تقبل ولم يحد والا يضا لان شهادتهم قد ردت في تلك الحادثة من وجه بردّ شهادة
الفروع لانهم قائمون مقامهم وشهادتهم شهادتهم وشهادة في حادثة اذا ردت لم تقبل
فيها ابدا • فان شهدوا بالزنا • حال كونهم • عميانا او محدودين في قذف او ثلثة • وقد
وجب الاربعة • او • اربعة • احدهم محدود • في قذف • او عبيدا او وجد كل • اي احد
في قذف او عبيدا • بعد الحد حدوا • اي الشهود لا المشهود عليه وهو جواب لقوله فان
شهدوا وانما خص الحد بهم لعدم اهلية الشهادة فيهم او عدم النصاب فلا يثبت الزنا
ويجب الحد لكونهم قذفة • وارش جرح جلد هدر • اي شهد الشهود بزنا والزاني
غير محصن فجلد فجرح الجلد ثم ظهر احدهم عبدا او محدودا في قذف فارش الجلد
هدر عندنا خلافا لهما • ودية رجم في بيت المال • اي شهدوا على الزاني محصن فرجم ثم

ظهر احدهم عبدا او نحوه فدية الرجم في بيت المال • واي رجع من الاربعة بعد رجم حد
اي حد الراجع فقط حد القذف خلافا لزفر • وغرم ربع الدية • خلافا للشافعي • وقيل •
اي اي رجع منهم قبل الرجم • حدوا • اي جميع الشهود حد القذف لان كلامهم قذف في الاصل
وانما يصير شهادة باتصال القضاء به فاذا لم يتصل بقي قذفا فيحدون • لا شيء على اخامس
رجع • اذ بقي من يبقى بشهادتهم كل الحق وهو الاربعة • فان رجع آخر حد وغرم الربع •
اي ربع الدية اذ بقي ثلثة ارباع الحق ببقاء الثلثة على الشهادة لان كمال العدد ليس بشرط
للبقاء بل يبقى بكل رجل قسطه فصار عليهما الربع وعلى كل واحد من الراجعين حد كامل
لان الحد لا يتجزى • ضمن المزكي دية المرجوم ان ظهروا عبيدا او كفارا • يعني شهد
اربعة على رجل بالزنا فزكوا فرجم فاذا الشهود كفارا او عبيد فالدية على المزكين عشرة
وعندهما على بيت المال قالوا معناه • اذا رجعوا من التزكية وقالوا هم عبيد او كفار وقيل
هذا اذا قالوا تعمدنا بالتزكية مع علمنا بحالهم • كما لو قتل من امر برجمه فظهر والزنا • يعني
شهد اربعة على رجل بالزنا فامر القاضي برجمه فضرب رجل عنقه ولم يرجم ثم وجد الشهود عبيدا
او كفارا فعلى القاتل القيمة • والقياس ان يجب القصاص لانه قتل نفسا معصومة بغير حق
وجه الاستحسان ان القضاء صحيح ظاهرا وقت القتل فاورث شبهة بخلاف ما اذا قتله قبل
القضاء لان الشهادة لم تصر حجة بعد ويجب الدية في ماله لانه عمد وسيأتي ان العواقل
لا تعقل دم العمد • وضمن بيت المال ان لم تزك فرجم • لانه امتثل امر الامام فنقل فعله اليه
ولو باشر بنفسه يجب الدية في بيت المال كذا هذا • اقر شهود الزنا بنظرهم عن اقبلت • لا باحة
النظر لهم ضرورة تحمل الشهادة • وان انكروا الاحصان • بعد وجود سائر الشرائط •
فشهد عليه رجل وامراتان او ولدت زوجته منه رجم • اما الاول ففيه خلاف زفر والشافعي
فان زفر يقول انه شرط في معنى العلة فلا تقبل فيه شهادة النساء احتيالا للدرء والشافعي
يجري على اصله ان شهادتهن غير مقبولة في غير الاموال ولنا ان الاحصان عبارة عن الخصال
المميزة وانها مانعة من الزنا فلا يكون في معنى العلة لان ادنى درجات العلة ان تكون
مفضية الى المعلول وهو في المانع غير معقول • باب حد الشرب • اذا شرب خمرا • جواب اذا
قوله الآتي حد يعني ان مجرد شرب الخمر • ولو كانت • قطرة واخذ بريحها وان زالت • اي ريحها
لبعد الطريق او سكر • عطف على شرب • وزال عقله • بحيث لا يميز بين الرجل والمراة وهو عطف
تفسيري لقوله سكر فان المراد بالسكر عند ابي حنيفة في حق وجوب الحد هذا المعنى وفي حق حرمة
الاشربة ان يهذي مطلقا • بنبيذ ونحوه • من المسكرات غير الخمر • واقر به • اي بشرب الخمر
او السكر بغيرها مرة • او شهد به رجلان • لا رجل وامراتان فانها لا تقبل في الحدود • وعلم شربه
طوعا • فان الشرب بالاكراه لا يوجب الحد • حد صاحيا • ليتادب به ويتزجر لان الظاهر انه
لا يتاتى حال السكر • ثمانين سوطا للحر ونصفها للعبد • لاجماع الصحابة عليه • ينزع ثوبه • يعني
الازار • ويفرق جلده كما في الزنا • لما مر ثمه • وان اقر به • اي بشرب الخمر او شهد عليه بوجود
الريح • قيد لجميع الاقرار والشهادة • او تقيأها • اي علم شربها بان تقيأها او وجد ريحها
منه بلا اقرار او شهادة • او رجع عن اقرار شرب الخمر وهم شرب • اسكر • بفتحتين عصير الرطب

اذا اشتد وقيل هو كل شراب مسكر • او اقر بسكران لا • اي لا يحد اما عدم الحد بعد زوال الريح
فلان حد الشرب ثبت باجماع الصحابة رض ولا اجماع الا برأي ابن مسعود رض وهو شرط
قيام الرائحة واما عدمه بتقيأها ووجدان ريحها فلان الرائحة محتملة وكذا الشرب قد يقع
عن اكراه او اضطرار ولا يحد السكران حتى يعلم انه سكر من النبيذ وشربه طوعا لان السكر
من المباح لا يوجب الحد كالبنج ولبن الرماك وكذا شرب المكره لا يوجب الحد واما عدمه بالرجوع
عن اقراره فلانه خالص حق الله تع فيعمل رجوعه واما عدمه في اقرار السكران فلزيادة احتمال الكذب
في اقراره فيحتال للدرء • لانه خالص حق الله تع بخلاف حد القذف لان فيه حق العبد والسكران
فيه كالصاحي عقوبة عليه كما في سائر تصرفاته • ولو ارتد • السكران زائل العقل • لا يحد عند
لان الكفر من باب الاعتقاد ولا يتحقق مع زوال العقل • اقيم عليه بعض الحد فهرب فشرب ثانيا
يستانف الحد كذا في الزيادات • لما سيأتي ان الحدود اذا كانت من جنس واحد تتداخل

باب حد القذف

• هو كحد الشرب كمية • اي عددا وهو ثمانون جلدة للحر ونصفها
لغيره • وثبوتا • حيث يثبت كل منهما بشهادة رجلين ولا تقبل فيه شهادة النساء كما في
سائر الحدود • اذا قذف محصنا او محصنة • ولما كان معنى الاحصان ههنا مغايرا لمعناه
للاحصان في الزنا فسره بقوله • اي مكلفا • يعني عاقلا بالغا وانما اشترط ذلك لان العار
لا يلحق الصبي والمجنون لانتفاء الزنا منهما • مسلما • لقوله عم من اشرك بالله فليس بمحصن
عفيفا عن الزنا • فان غير العفيف لا يلحقه العار وايضا القاذف صادق فيه وعفة اعم
من ان وطئ بنكاح صحيح اولا وبهذا التعميم يمتاز عن احصان الزنا • بصريحه • متعلق بقذف
اي بصريح الزنا بان يقول زنيت او فلانة او انت زانية ونحوها • او بزنات في الجبل • معناه
زنيت فانه يحد ايضا وعند محمد لا يحد لان المجموع هو المقذوف او مشترك والشبهة
دارئة قلنا حالة الغضب ترجح ذلك • او لست لابيك او لست بابن فلان ابيه • اي قال
لست بابن زيد الذي هو اب المقذوف فقوله ابيه لفظ المصنف • في غضب • متعلق بزنات
والمعطوفين بعده ونفي البنوة في غير الغضب يحتمل المعاتبة • حد القاذف بطلب المقذوف
المحصن واشترط طلبه لان فيه حقه من حيث دفع العار عنه • ولو كان المقذوف • غائبا
عن مجلس القاذف • حال القذف • ذكر هذا التعميم في التاتارخانية نقلا عن المضمرات ولا بد
من حفظه فانه كثير الوقوع • ينزع الفرو والحشو فقط • متعلق بحد يعني لا يجرد كما يجرد في
حد الزنا لان سببه غير مقطوع به لاحتمال كون القاذف صادقا لكن ينزع عنه الفرو والحشو
لانه يمنع ايصال الالم اليه • لا بلست • اي لا يحد بقوله لست • بابن فلان جده • بالجر صفة
فلان او بدل منه وانما لم يحد لانه صادق في نفيه • ونسبته • اي ولا يحد ايضا بنسبة • اليه
اي جده • او الى خاله او عمه او رابه • لان كلا منهم يسمى ابا وليس باب حقيقة فلا حد في نفيه
و • لا بقوله • يا ابن ماء السماء • فان في ظاهره نفي كونه ابنا لابيه وليس المراد ذلك بل التشبيه
في الجود والسماحة والصفاء • و • لا بقوله • يا نبطي لعربي • فانهم جيل من الناس في سواد العراق
وقال ابن ابي ليلى هو قذف فيحد فيه لانه نسبة الى غير ابيه والحجة عليه ما روي عن ابن عباس
انه سئل عن رجل قال لرجل يا نبطي فقال لا حد عليه • وبطلب • عطف على بطلب المقذوف

ذكر الخصاف في مختصره عن النخعي رح اذا قال لامرأة يا زوجي يجب عليه الحد

من يقع القدح في نسبه بقذف الميت • يعني لا يطالب بحد القذف الميت الا من يقع القدح في
نسبه بقذفه • كالوالد وان علا والولد وان سفل لان العار يلحق بهم بسبب الجزئية فيثبت
القذف معنى وعند الشافعي حد القذف يورث فيثبت لكل وارث حق المطالبة • ولو كان الطالب
محروما • عن الميراث بالقتل او الكفر او الرق فان المقذوف اذا كان محصنا جاز لابنه الكافر
او العبد ان يطالب بالحد خلافا لمحمد ويثبت لولد الولد حال قيام الولد خلافا لزفر فيهما • او ولد
بنت • فان له المطالبة لتحقق الجزئية وعند محمد لا يطالب الا من يرث بالعصوبة • قال يا ابن
الزانيين وقد مات ابوه فعليه حد واحد • لان الغالب في الحدود عندنا حق الله تع فتداخل
حتى لو قذف رجلا مرارا او جماعة كل واحد منهم لا يجب الا حد واحد كما سيأتي حكي عن ابي ليلى
كان قاضيا بالكوفة فسمع يوما رجلا يقول عند باب مسجده لرجل يا ابن الزانيين فاستدعاه
فادخل المسجد فضربه حدين ثمانين ثمانين لقذفه الوالدين فبلغ ذلك ابا حنيفة فقال يا للعجب
من قاضي بلدنا قد اخطأ في مسئلة واحدة من خمسة اوجه حده من غير خصومة المقذوف وضربه
حدين ولا يجب عليه الا حد واحد ولو قذف الفا ووالى بين الحدين والواجب ان يفصل بينهما
بيوم او اكثر وحده في المسجد وقد قال عم جنبوا صبيانكم مساجدكم ومجانينكم وسل سيوفكم
واقامة حدودكم والخامس ينبغي ان يكشف ان المقذوف بين حيان او ميتان ليكون الخصومة
اليهما او الى ولدهما وان اجتمعت على واحد اجناس مختلفة بان قذف وزنى وشرب وسرق
يقام عليه الكل ولا يوالي بينها خيفة الهلاك بل ينتظر حتى يبرأ من الاول فيبدأ بحد القذف
اولا لان فيه حق العبد ثم الامام بالخيار ان شاء بدأ بحد الزنا وان شاء بدأ بالقطع
لاستوائهما في القوة لثبوتهما بالكتاب ويؤخر حد الشرب لانه اضعف منهما ذكره الزيلعي
• ولا يطالب • احد من العبيد • سيده • ولا • احد من الاولاد • اباه بقذف امه للحرة • المسلمة لان
المولى لا يعاقب بسبب عبده ولا الاب بسبب ابنه فلو كان لها ابن من غيره له الطلب لوجود
السبب وانتفاء المانع • وليس فيه ارث • اي اذا مات المقذوف بطل الحد عندنا خلافا
للشافعي لان الارث يجري في حقوق العباد وههنا حق الشرع غالب عندنا • ولا فيه رجوع •
يعني من اقر بقذف ثم رجع لا يقبل لان المقذوف فيه حقا فيكذبه في الرجوع بخلاف حدوده
هي خالص حق الله تع اذ لا مكذب له فيها • ولا اعتياض • اي اخذ عوض • عنه • لانه ايضا يجري
في حقوق العباد • قال رجل لآخر • يا زاني فرد • الآخر كلامه • عليه بلا • اي بقوله لا • بل انت
حد • لان معناه لا بل انت زان • ولو قال لعرسه فزدت به حدت ولا لعان • لان كلا منهما
قذف الآخر وقذفه يوجب اللعان وقذفها يوجب الحد فيبدأ بالحد لان في بدايته فائدة ابطال
اللعان لان المحدود في القذف ليس باهل اللعان ولا ابطال في عكسه لان الملاعنة تحد حد
القذف لان احصانه لا يبطل باللعان والمحدودة في القذف لا تلاعن لسقوط الشهادة فيحتال
لدفع اللعان لانه في معنى الحد • وبزنيت بك هدرا • يعني اذا قال يا زانية فقالت زنيت بك
فلا حد ولا لعان لوقوع الشك في كل منهما لاحتمال انها ارادت الزنا قبل النكاح فيجب الحد
لا اللعان واحتمال انها ارادت زناي هو الذي كان معك بعد النكاح لاني ما مكنت احدا غيرك
وهو المراد في مثل هذه الحالة وعلى هذا يجب اللعان لا الحد لوجود القذف منه لا منها فيما

الشك • اقر بولد فنفى لاعن وان عكس حد • لان النسب ثبت باقراره ثم بالنفي صار قاذفا
فوجب اللعان واذا لاعن • ثم اقر فقد كذب نفسه فوجب الحد • والولد ابن • يعني ولدا اقر به
ثم نفاه • وولدا نفاه • ثم اقر به • له • اي يثبت نسبهما منه لاقراره • قال لامرأة يا زانية حد
ولرجل يا زانية له • كذا في تحفة الفقهاء • لا شيء بليس يا بني ولا يا ابنك • لانه نفى الولادة
ولا يصير به قاذفا • ولا حد بقذف من لها ولد لا اب له • لقيام امارة الزنا منها وهي ولادة
ولد لا اب له فانت العنة نظرا اليها • او بقذف • من لاعنت بولد • والولد حي او قذفها بعد
موت الولد لقيام امارة الزنا منها كما مر بخلاف الملاعنة بلا نفي الولد حيث يحد قاذفه لانتفاء
الامارة • او بقذف • رجل وطئ في غير ملكه • بكل وجه • او بوجه كالامة المشتركة • فان الوطئ
في الصورتين حرام لعينه والاصل ان من وطئ وطئا حراما لعينه لا يجب الحد بقذفه • او وطئ
في ملكه المحرم ابدا كامة هي اخته رضاعا او من زنت • عطف على رجل وطئ اي لا حد بقذف من زنت
في كفرها لتحقق الزنا منها لانعدام الملك والزنا حرام في جميع الاديان • او • بقذف • مكاتبات
عن وفاء • لتمكن الشبهة في حريته لاختلاف الصحابة فيه • وحد مسلم قذف مسلما هنا •
اي في دار الاسلام لان فيه حق العبد وقد التزم ايفاء حقوق العباد • وحد قاذف ذمي عرسه
هنا تضاء لكون الحرمة موقتة • او • وطئ جارية • مملوكة حرمة موقتة كاخته المجوسية او مكاتبته
وقاذف • مجوسي لكن امه فاسلم • فانه يحد عند ابي حنيفة خلافا لهما وهذا مبني على ما سبق ان
تزوج المجوسي بالمحارم له حكم الصحة فيما بينهم عنده خلافا لهما • اذا اقر القاذف • بالقذف
بطلب • اي القاذف • بالبينة • على كون المقذوف زانيا • فان اقام اربعة على زناه او اقر
به • اي بالزنا • كما مر اي اربعا في اربعة مجالس • حد المقذوف • وان عجز • القاذف عن اقامة
البينة • للحال واستاجل لاحضار شهود في المصر يؤجل الى قيام المجلس فان عجز حد ولا يكفل
ليذهب فيطلبهم بل يحبس ويقال ابعث اليهم • من يحضرهم كذا في تحفة الفقهاء • فحد
واحد • بجنايات اتحد جنسها بخلاف ما اختلف • اي جنسها وقد مر تفصيله • والتعزير
تاديب • في الكشاف العزر المنع ومنه التعزير لانه منع من معاودة القبيح • دون الحد • اي ادنى
قدرا من الحد وهو قد يكون بالحبس او القرع او تعريك الاذن او الكلام العنيف او نظر القاضي
اليه بوجه عبوس او الضرب في • الكل • تسعة وثلثون سوطا واقله ثلثة • لان التعزير ينبغي ان
لا يبلغ حد الحر واقل الحد اربعون وحد العبد في القذف والشرب وابو يوسف اعتبر حد
الاحرار لانهم الاصول وهو ثمانون ونقص عنها سوطا في رواية وخمسة في اخرى وانما كان اقله
ثلثة لان ما دونها لا يقع به الزجر • ولا يفرق • الضرب على الاعضاء • ههنا • اي في التعزير كما
يفرق في الحد لما سياتي والتعزير على اربعة مراتب تعزير اشراف الاشراف كالفقهاء والعلوية
وتعزير الاشراف كالدهاقنة وكبار التجار وتعزير اوساط الناس وتعزير الخسائس فالاول
الاعلام لا غير وهو ان يقول القاضي بلغني انك تفعل كذا وكذا والثاني الاعلام والزجر الى
باب القاضي وتعزير الاوساط وهم السوقية الاعلام والزجر الى باب القاضي والحبس وتعزير
الخسائس الاعلام والزجر الى باب القاضي والحبس والضرب • وفي حبسه مع ضربه • اذا احتيج
الى زيادة تاديب • وضربه اشد • من ضرب الحد لان التخفيف جرى فيه من حيث العدد فلا يخفف

سمعت من ثقة ان التعزير بالمال ان راى القاضي او الوالي جائز ومن جملة ذلك رجل لا يحضر الجماعة يجوز تعزيره باخذ المال خلاصة
وفي كبرى زاده انه يرد ذلك المال بعد ما ظهر صلاحه مقتطف

من حيث الوصف كيلا يؤدي الى فوت المقصود ولذا لم يخفف من حيث التفريق على الاعضاء
ويضرب قائما في ازار واحد • ثم • الضرب • للزنا • اشد من الباقي لانه ثابت بالكتاب وحد
الشرب ثبت باجماع الصحابة رض حيث قال علي رض اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى
افترى وعلى المفترين ثمانون جلدة وعليه اجمع الصحابة • ثم للشرب • ثم للقذف • لان جناية الشرب
مقطوع بها وجناية القذف لاحتمال كون القاذف صادقا في قذفه وجزاء عن اقامة البينة لابد
على كذبه لاحتمال غيبة شهوده او اباتهم عن ادائها ولان شارب الخمر قلما يخلو عن القذف فيكون كل
شارب جامعا بين الشرب والقذف فيتحقق منه جنايتان ومن القاذف جناية واحدة ولهذا قدم
اخف من ضرب الشارب وان كان منصوصا عليه كذا في الكافي فاضمحل ما قال صدر الشريعة اول
حد القذف ثابت بالنص وهو قوله تعالى فاجلدوهم ثمانين جلدة وحد الشرب قيس على حد القذف
لان حد الشرب لم يثبت بالقياس بل باجماع الصحابة رض غاية ان سنده الاجماع هو القياس وقد
تقرر في الاصول ان الحكم يستند الى الاجماع لا سنده • وعزر بقذف مملوك • عبد او امة او ام
ولد • او كافر بزنا • لانه جناية قذف وقد امتنع وجوب الحد لنقد الاحصان فوجب التعزير
ولهذا يبلغ في التعزير غايته احدهما اذا اصاب من الاجنبية كل حرام غير الجماع والثانية
اذا اخذ السارق بعد ما جمع المتاع قبل الاخراج كذا في الكافي • وعزر بقذف • مسلم
نبيا فاسق الا ان يكون معلوم الفسق • في لا يعرف ذكره قاضي خان • فالقول له اثباته لدفع
التعزير لا يسمع • لانه شهادة على الجرح المجرد • بخلاف ما اذا قال يا زاني فاراد اثباته • حيث يسمع
لانه يثبت عليه الحد وهو حق الله فلا يكون جرحا مجردا كما سياتي في كتاب الشهادة • وعزر
نبيا كافرا يا خبيث يا سارق يا فاجر يا خبيث يا خاين يا لوطي يا زنديق يا لص • الا ان يكون ملتما
كذا في الخانية • يا ديوث • هو من لا يغار على زنا اهله • يا قرطمان • وهو معرب القرطمان وارد
ديوث • يا شارب الخمر يا اكل الربا يا ابن الخبيثة • في الفتاوى الظهيرية الخبيثة الزانية ماخوذ
من الخباث وهو الرجال وكانت الزانية في العرب اذا قربها رجل سعلت ليقضي منها حاجته فسميت
الزانية لهذا الخبيثة وقيل هي من لا تكون همتها الزنا وقيل هي افحش من الزانية قد تفعل سرا وتانف
منه والخبيثة من تجاهر به بالاجرة اقول يرد على ظاهره ان مقتضى هذه المعاني ان يكون في الخبيثة
معنى الزنا مع زيادة امر قبيح فينبغي ان يجب فيه الحد كما وجب في يا ابن الزانية اللهم الا ان
يقال ان الحد انما يجب اذا قذف بصريح الزنا او بما هو في حكمه بان يدل عليه اللفظ اقتضاء
كما اذا قال لست لابيك او لست بابن فلان ابيه في الغضب كما مر ولفظ الخبيثة لم يوضع لمعنى
الزانية بل استعمل فيه بعد وضعه لمعنى آخر كما مر ولا يدل عليه اقتضاء ايضا وهو ظاهر بل يؤيده
ما قال الزيلعي لا يقال يجب الحد بقوله لغيره لست لابيك وهو ليس بصريح في الزنا لاحتمال ان
يكون من غيره بالوطئ بالشبهة لانا نقول فيه نسبة امه الى الزنا اقتضاء والمقتضى اذا ثبت
ثبت بجميع لوازمه فيجب الحد اذ الثابت اقتضاء كالثابت بالعبارة هذا غاية ما يمكن في هذا
المقام لكنه بعد موضع تامل • يا ابن الفاجرة • فانها لعن تباشر حرام ومعصية فلا تكون في معنى
الزانية • ولا في حكمه فلا حد به • انك ما وفي المصوص انت ما وي الزاني لامن الجوب العرج
يا حرام زاده • معناه المتولد من الوطئ الحرام وهو اعم من الزنا كالوطئ حالة الحيض وفي الفرج

لا يراد الا وبه زنا وتعزيرا يراد به الخنث اللئيم فلا حد به وانما عزر فيها لانه اذى مسلما
والحق الشين به ولا دخل القياس في الحدود فوجب التعزير • لا • اي لا يعزر • يا حمار يا خنزير
يا كلب يا تيس يا قرد يا حجام يا ابن • اي يا ابن الحجام • وابوه ليس كذلك • اياه واجر • فانه يستعمل
فيمن يوجر اهله للزنا لكنه ليس معناه الحقيقي المتعارف بل بمعنى الموجر فلا تعزير فيه • يا بغا •
فانه من شتم العوام ولا يقصدون به معنى معينا • يا ضحكة • بوزن النقطة من يضحك عليه
الناس وبوزن الهمزة من يضحك على الناس • يا همزة • هو ايضا كذلك وقيل في عرفنا يعزر
في يا كلب يا خنزير يا بقر اذا يراد به الشتم ويتأذون به وقيل ان كان المسبوب من الاشراف
كالفقهاء والعلوية يعزر لان الوحشة تلحقهم بذلك وان كان من العامة لا يعزر للتيقن بكذبه
وهو احسن كذا في الكافي • ادعى عبد القاضي على رجل سرقة وعجز عن اثباتها لا يعزر • لان
مقصود المدعي تحصيل ماله لا السب والشتم • بخلاف دعوى الزنا • فانه اذا لم يثبت يحد لما
مر • وهو حق العبد • اي حق العبد غالب فيه • فيجوز فيه الابراء والعفو واليمين والشهادة
على الشهادة وشهادة رجل وامرأتين • بخلاف الحد الذي هو خالص حق الله تعالى حيث لم يجز
فيه شيء من ذلك • يعزر المولى عبده والزوج زوجته على تركها الزينة • وتركها • غسل
الجنابة و • على • الخروج من المنزل وترك الاجابة الى الفراش لا • اي لا يعزر الزوج زوجته
على ترك الصلوة والاب يعزر ابنه عليه • قال في النهاية انه انما يضربها لمنفعة تعود اليه
لا لمنفعة تعود اليها الا ترى انه ليس له ان يضربها على ترك الصلوة وله ان يضربها على ترك
الزينة ونحوه • من حد او عزر فمات هدر دمه • لانه فعل ما فعل بامر الشرع فيكون منسوبا
الى الآمر فكانه مات حتف انفه • الا امرأة عزرها زوجها • لمثل ما ذكرنا فماتت فان دمها
لا يكون هدرا لان تأديبه مباح فيتقيد بشرط السلامة ادعت على زوجها ضربا فاحشا
وثبت ذلك عليه يعزر وكذا المعلم اذا ضرب الصبي ضربا فاحشا يعزر كذا في مجمع الفتاوى
رأى رجلا مع امرأته او محرمه وهما مطاوعان قتل الرجل والمرأة جميعا كذا في المنية
كتاب السرقة هي • لغة اخذ الشيء من الغير خفية اي شيء كان وشرعا • اخذ
مكلف • اي عاقل بالغ • خفية قدر عشرة دراهم مضروبة جيدة محرزا • صفة قدرا وحالا
عنه • بمكان او حافظ • فقد زيد على المعنى اللغوي اوصاف شرعا منها في السارق وهو
كونه مكلفا ومنها في المسروق وهو كونه مالا متقوما مقدرا ومنها في المسروق منه وهو
كونه محرزا وسيأتي بيانها ان شاء الله تعالى والمعنى اللغوي مراعى فيها اما ابتداء وانتهاء
كما اذا باشر سبب الاخذ خفية واخذ خفية او ابتداء فقط كما اذا نقب الجدار خفية
واخذ المال من المالك مكابرة على الجهار ثم انها اما صغرى وهي السرقة المشهورة وفيها
مسارقة عين المالك او من يقوم مقامه واما كبرى وهي قطع الطريق وفيها مسارقة عين
الامام لانه المتصدي لحفظ الطريق باعوانه وشرط كون السارق مكلفا لان الجناية
لا تتحقق دون العقل والبلوغ والقطع جزاء الجناية وشرط كون الماخوذ عشرة دراهم
مضروبة جيدة فصاعدا او قدرها قيمة لان النص الوارد في حق السرقة مجمل في
حق قيمة المسروق وقد ورد الحديث في بيانه في الجملة حيث قال عم لا يقطع السارق

الا في ثمن

الا في ثمن المجن وقال اصحابنا المجن الذي قطعت اليد فيه على عهد النبي عم كان يساوي
عشرة دراهم رواه ابن عباس رض وابن عمر رض وشرط كونها وزن سبعة مثاقيل لانه المعتبر
في وزن الدراهم في غالب البلدان وكونها مضروبة لانها المتناولة عرفا لاسم الدراهم
وهو ظاهر الرواية وهو الاصح حتى لو سرق عشرة تبرا لا تساوي عشرة مضروبة لا يجب
القطع لان شرط العقوبات تراعى في وجودها بصفة الكمال والتبر انقص من المضروب
قيمة ولهذا شرطوا الجودة حتى لو سرق عشرة ردية لم يقطع عند ابي حنيفة وزفر وشرط
كون الاخذ من حرز لا شبهة فيه لان ما يدرأ بالشبهات لا يسعى في شبهة والحرز قد
يكون بالمكان وقد يكون بالحافظ وسيأتي بيانه ان شاء الله تعالى • فيقطع • السارق
اي يمينه • ان اقر مرة • كما في القصاص وحد القذف ويروى عن ابي يوسف عدم القطع
الا باقراره مرتين • او شهد رجلان • كما في سائر الحقوق • ويسألهما • اي الشاهدين
الامام كيف هي وما هي ومتى هي واين هي وكم هي وممن سرق وبيناها • لزيادة الاحتياط
كما مر في الحدود وحبسه الى ان يسأل عن الشهود للتهمة ثم يحكم بالقطع • وان شارك
جمع • في السرقة • واصاب كلا قدر نصاب • وهو عشرة دراهم • قطعوا وان اخذ
المال كله من الحرز • بعضهم • لان المعتاد بين السراق ان يتولى بعضهم الاخذ
ويستعد الباقون للدفع فلو امتنع الحد بمثله لامتنع القطع في اكثر السراق فيؤدي الى
فتح باب الفساد • يقطع بالساج • خشب معروف يجلب من الهند • والقنا • الرمح • والابنوس
خشب صلب وفي الصحاح شجر طيب الرائحة • والعود والمسك والادهان والورس • نبات
كالسمسم ليس الا باليمن يزرع ويبقى عشرين سنة كذا في القاموس • والزعفران والعبير
والفصوص الخضر كالزمرد • والياقوت والزبرجد واللؤلؤ واللعل والفيروزج
وبالجملة كل ما هو من اعز الاموال وانفسها ولا يوجد في دار الاسلام مباحة الاصل غير
مرغوب فيها • واناء وباب من خشب • فان الصنعة فيهما غلبت على الاصل فالتحقا
بالاموال النفيسة وانما يقطع في الباب اذا كان محرزا غير منصوب على الجدار خارج البيت
وان كان خفيفا لا ينقل على الواحد حمله • لا • اي لا يقطع • بتافه • اي حقير • يوجد مباحا في
دارنا كخشب وحشيش وقصب وسمك وصيد وزرنيخ ومغرة • وهي الطين الاحمر • ونورة
ولا بما يفسد سريعا كلبن ولحم وفاكهة رطبة وثمر على شجر • لعدم الاحراز • ويطبخ وزرع لم يحصد
لعدم فيها ايضا • ولا في اشربة مطربة وآلات لهو وصليب من ذهب او فضة وشطرنج ونرد
لان من اخذها يتناول الكسر بخلاف دراهم عليها التمثال لانها ما اعدت للعبادة بل للتموه
فلا يثبت فيها تأويل الكسر • وباب مسجد لعدم الاحراز • ومصحف • لانه ليس بمحرز للتموه
وآخذه يتأول القراءة فيه • وصبي حر • لان الحر ليس بمال • ولو كان المصحف والصبي
حليين • لان ما فيهما تابع لهما فلا يعتبر • وعبد كبير • لان اخذه غصب او خداع لا سرقة
ودفاتر غير للحساب • لان المقصود ما فيها وهو ليس بمال ولانها ان كانت شرعية كتب
التفسير والحديث والفقه فهي كالمصحف وان كانت اشباه مكروهة فهي كالطنبور واما دفاتر
الحساب فالمذكور في الكافي ان المراد دفاتر مضى حسابها لان ما فيها لا يقصد بالاخذ وانما

المقصود الكواغد فيقطع ان بلغت نصابا وفي المحيط سرق دفاتر حساب انسان واستهلكها يضمن
المالك قيمتها وهو ان ينظر بكم تشتري ذلك وهو نظير حرق صك انسان ضمن قيمة الصك مكتوبا
على قول اكثر المشايخ ولا ينظر الى المال • وكلب وفهد • لانهما يجوز ان مباح الاصل • وخيانة •
كان يخون المودع ما في يده من الشيء المأمون • وخلسة • وهو ان ياخذ من اليد بسرعة جهرا • ونهب •
وهو ان ياخذ على وجه العلانية قهرا من ظاهر بلدة او قرية كذا في المستصفى • ونبش • لقوله عم
لا قطع على المختفي وهو النباش بلغة اهل المدينة • ومال عامة • كمال بيت المال • ومال له فيه شركة
ومثل حقه حالا او مؤجلا • بان كان له على آخر دراهم حالة او مؤجلة فسرق منه مثلها لم يقطع لانه
استيفاء لحقه والحال والمؤجل فيه سواء لان التاجيل لتاخير المطالبة • ولو اخذ بزائد على
حقه لانه بمقدار حقه يكون شريكا فيه وهو شايع وان سرق منه عروضا يقطع اذ ليس له ولاية
الاستيفاء منه الا بيعا بالتراضي • وما قطع فيه ولم يتغير • يعني من سرق عينا فقطع فردها
ثم عاد فسرقها وهي بحالها لم يقطع لما سياتي حتى اذا تغير فسرق قطع فيه ثانيا كغزل نسج فيه
فنسج فسرق • ولا • يقطع • لسرقة من ذي رحم محرم ولو كان المسروق • مال غيره • يعني ان السرقة
من ذي الرحم المحرم سواء كان المسروق مال ذي الرحم او مال غيره لا يوجب القطع للشبهة في
الحرز • بخلاف ماله • اي مال المحرم اذا سرق • من بيت غيره • حيث يقطع لتحقق الحرز • وبخلاف
مال مرضعته مطلقا • اي سواء سرق من بيتها او بيت غيرها حيث يقطع لتحقق الحرز • ولا • بسرقة • من
زوج وزوجة ولو • كان سرقة العرس • من حرز خاص به • اي للزوج فان بسوطة اليد لكل منهما
في مال الاخر مانع من القطع • ولا • بسرقة • عبد من سيده او عبده • اي عبد سيده • او زوج سيدته
لوجود الاذن بالدخول عادة في هذه الصور • ولا • بسرقة • المولى من مكاتبه • لان له في اكساب حقا
ولا • بسرقة الضيف من ضيفه • لان البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه ماذونا في دخوله • ولا •
بسرقة • من مغنم • لان له فيه نصيبا • وحمام نهارا • لوجود الاذن عادة في الاول وحقيقة في
الثاني فاختل الحرز وكذا حوانيت التجار والخانات الا اذا سرق منها ليلا لانها بيوت الاحراز
الاموال والاذن مختص بالنهار • او سرق شيئا ولم يخرجه من الدار • لا يقطع فيه ايضا لان الدار
كلها حرز واحد فلا بد من الاخراج منها • او دخل بيتا وناول من هو خارج • حيث لا قطع عليهما
لان الاول لم يخرج لاعتراض يد معتبرة على المال قبل خروجه والثاني لم يهتك الحرز فلم يتم
السرقة من كل واحد • او نقب بيتا فادخل يده واخذ نصابا • حيث لا يقطع لما روي عن علي رض
اللص اذا كان خارجا لا يقطع وفسروه بهذا • او طرح صرة خارجة من كم غيره • قال في النهاية
الصرة وعاء الدراهم والمراد بها ههنا نفس الكم وانما كان الحكم هكذا لان الرباط من خارج
فبالطرح تحقق الاخذ من الظاهر فلم يوجد هتك الحرز وان كانت الصرة داخلة فطرحها
واخذها قطع لان الرباط من داخله فبالطرح بقي الصرة داخل الكم فيوجد الاخذ من الداخل
ولو كان مكان الطرح حل الرباط ينعكس الحكم لانعكاس علته • او سرق جملا من قطار او حملا
حيث لم يقطع سواء كان معه سائق يسوقه او قائد يقوده • او لا لان مقصود السائق والقائد
السوق والقود وقطع المسافة لا الحفظ • وقطع • سارق الجمل والحمل • ان حفظ صاحبه ونام
عليه • فان النوم على الحمل او قرب منه حفظ له • او شق الحمل واخذ منه شيئا يبلغ النصاب

فان

فان الجوالق حرز • او ادخل يده في صندوق غيره او كمه او جيبه • للاخذ واخذ قدر النصاب • او
اخرج من مقصورة دار فيها مقاصير الى صحنها او سرق صاحب مقصورة من مقصورة اخرى •
يعني دارا فيها حجرات يسكن في كل منها من لا تعلق له بالحجرة التي يسكن فيها غيره لا دار لواحد
بيوتها مشغولة بمتاعه وخدامه وبينهم انبساط • او اتى بشيء من حرز في الطريق ثم اخذه • لان
الرمي حيلة يعتادها السراق لاعتراض فاسد فيه ولم يعرض عليه يد معتبرة فاعتبر الكل بعلا واحدا
فقطع واذا اخرج ولم ياخذ فهو مضيع لا سارق فلا يقطع • او حمله على حمار فساقه فاخرجه • لان
سيره مضاف اليه لسوقه في المنية للامام ان يقتل السارق سياسة لسعيه في الارض بالفساد
وقيل يقطع يمين السارق • اما القطع فبالنص واما اليمين فلقراءة ابن مسعود رض فاقطعوا
ايمانهما والقراءة المشهورة يعمل بها عندنا • من زند • لان النبي عم امر بقطع السارق من الزند
ويحسم • لقوله عم فاقطعوا واحسموا • لا فحز وبرد شديدين • لانه ربما يفضي الى التلف والحد
زاجر لا متلف • ثم رجله اليسرى ان عاد فان عاد لا • اي لا يقطع • وحبس حتى يتوب • وعزر
ايضا وقال الشافعي يقطع في الثالثة يده اليسرى وفي الرابعة رجله اليمنى لقوله عم من سرق
فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه ولنا اجماع الصحابة رض حيث
حجهم علي رض بقوله اني لاستحيي من الله تعالى ان لا ادع له يدا يبطش بها ورجلا يمشي بها ولم
يحتج احد منهم بالحديث فدل على عدمه وقال الامام الطحاوي سمعنا هذه الاثار فلم نجد لشيء
منها اصلا ولو صح حمل على السياسة او النسخ • فان كان • جواب هذا الشرط قوله الاتي لم يقطع
اما عدم القطع فيما اذا كان • يده اليسرى او ابهامها او اصبعاها او رجله اليمنى مقطوعة او شلاء
فلان فيه تفويت جنس المنفعة وهو البطش والمشي بخلاف ما اذا كان اصبع واحدة سوى
الابهام مقطوعة او شلاء لان فوتها لا يمنع القطع في ظاهر الرواية واما عدمه فيما ذكر بقوله
او ردة • الى مالكه قبل الخصومة فلان الدعوى حينئذ لا يمكن فلا تظهر السرقة واما فيما ذكر بقوله
او مكاتبه بهبة • مع القبض • او بيع او نقصت قيمته من النصاب قبل القطع • هذا قيد للملك والنقصان
معا فلان قيام قيام الخصومة عند الاستيفاء شرط القطع وقد انتفى في الاول وقيام كمال النصاب
عند الامضاء شرط القطع ايضا وقد انتفى في الثاني واما فيما ذكر بقوله • او سرق • وشهد عليه
شاهدان • فادعى • كون المسروق • ملكه • وان لم يبرهن فلان الشبهة دارئة للحد ويثبت
بمجرد الدعوى للاحتمال واما فيما ذكر بقوله • او اقر • اي السارق بالسرقة • وادعاه • اي الملك
احدهما • وان لم يبرهن حيث لا يقطعان فلان الرجوع عامل في حق الراجع ومورث للشبهة
في حق الاخر لان السرقة تثبت باقرارهما على الشركة قال في الوقاية او سرق فادعى ملكه
احد السارقين اول فيه بحث لان المفهوم من العبارة غير مطلوب والمطلوب غير مفهوم منها اما
الاول فلان قوله احد السارقين عطف على ضمير فادعى فالمعنى او سرق سارقان فادعى احدهما
وهو ليس بمطلوب واما الثاني فلان المطلوب ان يقر السارقان وادعى الملك احدهما كما هو المذكور
في الهداية والكافي وغيرهما وهو ليس بلازم اذ لا اشعار في العبارة بالاقرار واما ما ذكره بقوله
او لم يطالب المالك وان اقر السارق فلان الدعوى شرط فلا بد من المطالبة • سرقا وغاب احدهما
فبرهن على سرقتهما قطع الحاضر • لان السرقة اذا لم تثبت على الغائب كان اجنبيا وبدعوى

لا يثبت الشبهة ولان احتمال دعوى الشبهة شبهة الشبهة فلا تعتبر • وقطع • السارق
بخصومة ذي يد حافظة • كاب ووصي ومودع وغاصب وصاحب ربوا ومستعير ومستاجر
ومضارب وقابض على سوم الشراء ومرتهن ومستبضع • وخصومة • المالك • ايضا • من سرق
منهم • مفعول لخصومة اما خصومة ذي يد حافظة فلان السرقة موجبة للقطع في نفسها وقد ظهرت عند القاضي
بحجة شرعية بناء على خصومة معتبرة فيستوفي القطع ولهم يد صحيحة وهي مقصودة كالملك فاذا اثبت
كان لهم ان يخاصموا عن انفسهم لاسترداد ها اصالة لا نيابة لانه ان كان امينا لا يتمكن من اداء
الامانة الا به وان كان ضمينا لا يتمكن من اسقاط الضمان عن نفسه الا به بان يقول سرق مني فاذا
كان اصيلا في الخصومة وجب الاستيفاء عند الثبوت بلا حضرة المالك لان القطع حق الله تع
بخلاف القصاص واما خصومة المالك من سرق منهم فلان له حقيقة الملك وهي اقوى من اليد
الحافظة فاذا جازت بالثانية فلان يجوز بالاولى اولى • لا • اي لا يقطع • من سرق من سارق قطع •
يعني اذا سرق رجل شيئا فقطع به وبقي المسروق في يده وسرقه من السارق آخر لا يقطع الثاني
لان السرقة انما توجب القطع اذا كانت من يد المالك او الامين او الضمين لما مر آنفا ولم يوجد شيء
منها ههنا اذ السارق الاول ليس بمالك ولا امين ولا ضمين حتى لو اتلفه لا يضمن كما سياتي بخلاف
ما اذا سرق قبل القطع حيث يكون له ولرب المال القطع لانه في معنى الغاصب • وقطع عبد اقر بسرقة
لان اقراره صحيح من حيث انه آدمي لان الجزاء انما يجب عليه بسبب الجناية والجناية انما تتحقق
بواسطة التكليف والتكليف انما يتحقق من حيث انه آدمي لا من حيث انه مال ثم يتعدى الى المالية فيقع
من حيث انه مال اذ لا تهمة فيه الا يرى ان قوله مقبول في هلال رمضان لحرمها • وما قطع به مطلقا
اي سواء كان المقطوع حرا او عبدا • ان بقي رد الى صاحبه • ليقاء يده على ملكه • والا لا يضمن وان اتلف
لقوله عم لا غرم على السارق بعد ما قطعت يمينه قوله وان اتلف اشارة الى رد ما روي الحسن
عن ابي حنيفة ان الضمان يجب بالاستهلاك • ولا من سرق • عطف على ضمير لا يضمن وجاز
للفصل • مرات قطع • ولو كان القطع • ببعضها • اي ببعض السرقات • شيئا • مفعول لا يضمن
منها • اي من تلك السرقات يعني ان من سرق سرقات فحضر واحد من اربابها واداه حقه فاثبت
فقطع فيها فهو لجميعها ولا يضمن شيئا عند ابي حنيفة وان حضر واحد فقطعت يده لحضور دم
لا يضمن شيئا بالوفاق • ولا • اي لا يضمن ايضا • قاطع يسار من امر بقطع يمينه بسرقة • لانه
اتلف واخلف من جنسه ما هو خير منه فان قيل اليمين لم تحصل بقطع اليسرى بل كانت حاصلة قبله
قلنا اليمنى كانت مستحقة الاتلاف فبقطع اليسرى سلمت فصارت كالحاصلة له به • قال انا
سارق هذا الثوب بالاضافة قطع لكونه اقرارا بالسرقة • و • لو قال انا سارق هذا الثوب
بدونها اي بدون الاضافة بل بتنوين سارق • لا • اي لا يقطع لكونه عدة لا اقرارا • وقطع من
شق ما سرق في الدار فاخرجه • وهو بعد الشق • يساوي العشرة • اي عشرة دراهم مضروبة
قيد بقيدين ان يكون الشق في الدار وان يساوي المسروق عشرة دراهم بعد الشق في الدار
لانه اذا اخرجه غير مشقوق وهو يساوي عشرة دراهم ثم شقه وانتقص قيمته بالشق من
العشرة فانه يقطع قولا واحدا واذا شق في الدار وانتقص قيمته ثم اخرجه لم يقطع لان السرقة
تمت على النصاب الكامل في الاول لا الثاني فظهر ان القيد الثاني لا بد منه وهذا ذكر في القدوري

والكافي

والكافي وغيرهما وقد ترك في الوقاية والكنز لا • اي لا يقطع • من سرق شاة تذبح في الحرز
فاخرج • لان السرقة تمت على اللحم وقد سبق ان سرقته لا توجب القطع • ومن جعل ما سرق • من الذهب
والفضة قدر النصاب • دراهم ودنانير قطع • السارق • وردت • الدراهم والدنانير الى
المسروق منه عند ابي حنيفة وقالا لا يرد بناء على انها صنعة متقومة عندهما خلافا له • وان حمر
اي الثوب الذي سرقه • قطع فلا رد ولا ضمان • عندهما وقال محمد يؤخذ منه الثوب ويعطى
ما زاد الصبغ فيه لان عين ماله قائم من كل وجه وهو اصل والصبغ تبع فكان اعتبار الاصل
اولى ولهما ان الصبغ قائم صورة ومعنى وحق صاحب الثوب قائم صورة لا معنى وحق صاحب
الثوب قائم صورة لا معنى لزوال التقوم بالقطع كما مر فكان حق السارق احق بالترجيح • وان
سود • السارق الثوب • رد • على المسروق منه عند ابي حنيفة لان السواد نقصان فلا
يوجب انقطاع حق المالك • سرق في ولاية سلطان ليس لسلطان آخر قطعه • اذ لا ولاية
له على من ليس في تحت يده

باب

لما فرغ عن بيان السرقة الصغرى شرع
في بيان السرقة الكبرى فقال • من قصده • اي قطع الطريق سواء كان جماعة ممتنعين عن
طاعة الامام فقصدوه او واحدا يقدر على الامتناع فقصده وهو مبتدأ خبره قوله الآتي
حبس • معصوما • اي حال كون القاصد معصوم الدم بان كان مسلما او ذميا فانه ان
كان مستامنا ففي اقامة الحد عليه خلاف • على معصوم • متعلق بالضمير البارز في قصده
اي قصد القطع على مسلم او ذمي حتى لو قطعه على مستامن لا يجب عليه الحد • فاخذه • اي ترك
قبل اخذ شيء • من المارة • وقبل قتل • لواحد منهم او اكثر • حبس • بعد التعزير لما سوره
منكرا • حتى يتوب • لا مجرد القول بل بان يظهر فيه سيماء الصلحاء • وان اخذه • اي القاصد
مالا ونصيب كل منه نصاب قطع يده ورجله من خلاف • ان كان صحيح الاطراف كذا في مختصر النهاية
وان قتل بلا اخذ قتل حدا • لا قصاصا • فلا يعفو ولي • تفريع على كونه حدا ولو كان قصاصا
لعفا ولي القصاص • وان قتل واخذ قطع ثم قتل او صلب • عطف على قتل • او قتل • عطف
على قطع اي قتل ابتداء بلا قطع ثم قتل • او صلب حيا وينزع • اي شق • بطنه برمح حتى يموت •
والاصل فيه قوله تع انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا الآية
اي يحاربون اولياء الله على حذف المضاف لان احدا لا يحارب الله تع ولان المسافر
في البراري والغياني في امان الله تع وحفظه فالمعترض له كانه يحارب الله تع والمراد به
التوزيع على الاحوال كانه قال ان يقتلوا ان قتلوا الى اخره لا التخيير كما قال مالك متشبثا
بظاهره وثبت ذلك بقوله عم من اخذ المال قطع ومن قتل قتل ومن اخذ المال وقتل صلب
وقد روي ان جبريل عم نزل بهذا التقسيم في اصحاب ابي بردة • ويترك • مصلوبا • ثلثة
ايام • ليعتبر به غيره لا اكثر منها لانه يتغير بعدها فيتاذى الناس به • وما اخذ فتلف او
اتلف لا يضمن • يعني اذا قتل القاطع فلا ضمان عليه في مال اخذه اعتبارا بالسرقة الصغرى
وقدم • وبقتل احدهم حدوا • لانه جزاء المحاربة وهي تتحقق بان يكون البعض ردءا
للبعض حتى اذا زال الردء انهزموا ولحقهم والشرط هو القتل من واحد منهم وقد وجد
وجر وعصا لهم كالسيف • لان قطع الطريق يحصل بالقتل باي آلة كانت بل بمجرد اخذ

المال او الاخافة • وان جرح واخذ المال قطع • اي قطع يده ورجله من خلاف • وهو رجحه
لان الحد لما وجب حقا لله تع سقطت عصمة النفس حقا للعبد كما يسقط عصمة المال لان القطع
مع الضمان لا يجتمعان • وان جرح فقط • اي لم يقتل ولم يأخذ مالا لاجراء هذا الشرط قوله الا
ان الاحد • ان قتل عمدا • بجريدة • واخذ المال فتاب • قبل ان يمسك • او كان منهم غير مكلف • اي
صبي او مجنون • او ذو رحم محرم من المارة او قطع بعض المارة على البعض او قطع الطريق ليلا
او نهارا بمصر او قفر بين متقاربين فلا حد • اما سقوطه اذا جرح فقط فلان هذه الجناية ليس
فيها حد فلا يسقط حق العبد اذ سقوطه في ضمن استيفاء الحد ولم يوجد فيبقى حقه • فللولي
القصاص • ان كانت الجراحة تمامية القصاص • او الارش • ان كانت تمامية الارش • في الاول
من الصور المذكورة وهي ما اذا جرح فقط واما سقوطه اذا اخذ بعد ما تاب وقد قتل عمدا
واخذ المال فلقوله تع الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فاذا سقط ظهر حق العبد فيه
ويكون له • اي للولي • القود • اي قتل القاطع • او العفو في غيرها • من الصور المذكورة
واما اذا كان منهم غير مكلف او ذو رحم محرم فلان جناية واحدة قامت بالكل فاذا لم يقع
فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقين بعض العلة وبه لا يثبت الحكم واذا سقط الحكم صار القتل
الى الاولياء ان شاؤا قتلوا وان شاؤا عفوا واما اذا قطع بعض المارة على البعض فلان
الحرز واحد فصار القافلة كدار واحدة واما اذا قطع ليلا او نهارا بمصر او بين مصرين متقاربين
فلان الظاهر لحوق الغوث الا انهم يؤخذون برد المال ايضا لان المال الى المستحق ويؤدبون
ويحبسون لارتكابهم الجناية ولو قتلوا فالامر الى الاولياء • وعن ابي يوسف انهم لو كانوا في المصر
ليلا او فيما بينهم وبين المصر اقل من مسيرة سفر يجري عليهم احكام قطاع الطريق قال في الاختيار
وعليه الفتوى لمصلحة الناس وهي دفع شر المتغلبة المتلصصة • وفي الخنق • بكسر النون
مصدر خنق يعني اذا خنق رجلا حتى قتله فعليه • ديته • وسياتي وجهه في الجنايات
ان شاء الله تع • ومن اعتاد في المصر قتل به • لانه صار ساعيا في الارض بالفساد فيدفع
شره بالقتل • مع القطاع امراة فقتلت واخذت المال دون الرجال لم تقتل المراة
وقتل الرجال عشرة نسوة قطعن الطريق واخذن المال وقتلن قتلن وضمن المال كذا في المنية

باب الاشربة

لا يخفى وجه مناسبته لكتاب الحدود واتموه اخرو • المراد الكتاب
وهي جمع شراب • والشراب • لغة كل ما يشرب مسكرا كان او لا وشرعا • ما يبع يسكر • اعلم
ان جميع ما يستخرج منه الاشربة اربعة العنب والتمر والزبيب والحبوب كالحنطة والشعير
والذرة ثم للماء المستخرج منها حالتان نيء ومطبوخ والمطبوخ قد يطبخ حتى يبقى ثلثه
وقد يطبخ حتى يبقى ثلثاه • وقد يطبخ حتى يبقى نصفه والحرام من الاشربة ايضا اربعة
والحلال ايضا اربعة • اما الحرام فبين الاول بقوله • حرم الخمر وان قلت وهي التي من ماء
العنب اذا غلى واشتد وقذف بالزبد • خص هذا الاسم بهذا الشراب باجماع اهل اللغة
وقيل كل مسكر خمر لانها انما سميت خمرا لمخامرة العقل وكذلك قلنا لا نسلم ذلك بل انما سميت
به لاختمارها قال ابن الاعرابي سميت الخمر خمرا لانها تركت فاختمرت واختمارها تغير ريحها
كذا في الصحاح ولو سلم فلا نسلم ان رعاية المعنى سبب للاطلاق بل سبب للوضع وترجيح

الاسم على الغير فان القارورة سميت بها لقرار الماء فيها ولا تطلق على الدن والكوز وقد
تقرر في موضعه ان القياس لا يجري في اللغة ثم القذف بالزبد شرط عنده وعندهما
اذا اشتد صار مسكرا قذف بالزبد او لا وبين الثاني بقوله • كذا الطلاء وهو ماء عنب
طبخ فذهب اقل من ثلثيه • كذا في الهداية والكافي وقال في المحيط الطلاء اسم للمثلث وهو
ما طبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وصار مسكرا قال الزيلعي وهو الصواب
لما روي ان كبار الصحابة رضي كانوا يشربون من الطلاء ما ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وغلظا
اي الخمر وما ذهب اقل من ثلثيه نجاسة اما الخمر فلثبوتها بالدلائل القطعية حيث سماها الله تع
رجسا وهو اسم للحرام النجس العين كذا في الكافي وورد الاحاديث المتواترة المعنى فيه واما
ما ذهب اقل من ثلثيه فلانه يكون في حكم الخمر وبين الثالث بقوله • وحرم السكر • وهو النيء
الذي من ماء الرطب كذا في الهداية والكافي وبين الرابع بقوله • والنقيع • اذا غلت
اي الطلاء والسكر والنقيع • واشتدت وقذفت بالزبد • فان هذه الاشربة انما تحرم
عند ابي حنيفة اذا حصلت لها هذه الصفات الثلث وعندهما يكفي الاشتداد كما في الخمر
وحرمة الخمر اقوى • من حرمة الثلثة الباقية لثبوتها بدلائل لا شبهة فيها اصلا كما مر
فيكفر مستحلها ولم يجز بيعها ولم يضمن متلفها • الا ان يكون الذمي • ويحد شاربها ولو قطرة
وشارب غيرها ان سكر • واما الحلال فبين الاول بقوله • وحل المثلث العنبي • وهو ما
طبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه • وان غلى واشتد وسكر • من الغليان هذا
عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد ومالك والشافعي قليله وكثيره حرام سئل
ابو حفص الكبير عنه فقال لا يحل شربه فقيل خالفت ابا حنيفة وابا يوسف فقال لا لانهما
يحلان لاستمراء الطعام والناس في زماننا يشربون للتلهي فلا يحل اتفاقا والذي يصيب عليه الماء
بعد ما ذهب ثلثاه بالطبخ حتى يرق ثم يطبخ طبخة حكمه حكم المثلث لان صب الماء لا يزيد
الا ضعفا بخلاف ما اذا صب الماء على العصير ثم يطبخ حتى يذهب ثلثا الكل لان الماء
يذهب اولا للطافته ويذهب منها فلا يكون الذاهب ثلثي ماء العنب وبين الثاني بقوله
وحل نبيذ التمر والزبيب مطبوخا ادنى طبخة وان غلى واشتد وسكر • من الغليان عندهما
وعند محمد والشافعي حرام والكلام فيه كالكلام في المثلث المذكور وبين الثالث
بقوله • وحل الخليطان • وهو ان يجمع بين التمر والزبيب مطبوخا ادنى طبخة ويترك ان
يغلي ويشتد فانه ايضا يحل اذا شرب • ما لم يسكر بلا لهو وطرب • وبين الرابع بقوله
ونبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة وان لم يطبخ • وهل يحد في هذه الاشربة
اذا سكر منها قيل لا يحد قالوا الاصح انه يحد بلا تفصيل بين المطبوخ والنيء لان الفساق
يجتمعون عليها في زماننا كاجتماعهم على سائر الاشربة المحرمة بل فوق ذلك وكذا المتخذ
من الالبان اذا اشتد • اذا شربت • قيد لقوله حل اي حل هذه الاشربة الاربعة اذا
شربت • ما لم يسكر • واذا سكر واحد منها كان القدح الاخير حراما لانه المفسد • بلا لهو
وطرب • متعلق بقوله شربت وهذا القيد غير مختص بهذه الاشربة بل اذا شرب الماء

وغيره من المباحات بلهو وطرب على هيئة الفسقة حرمت اعلم ان السكر حالة تعرض الانسان
من امتلاء دماغه من الابخرة المتصاعدة اليه فيبطل معه عقله المميز بين الامور الحسنة والقبيحة
وهو حرام بالاجماع لكن الطريق المفضي اليه قد يكون حراما كما في الاربعة السابقة وقد يكون
مباحا كما في الاربعة اللاحقة وسكر المضطر الى شرب الخمر والسكر الحاصل من الادوية
والاغذية المتخذة من غير العنب فان قيل الحل والحرمة من صفات الافعال الاختيارية
حتى ان الحرام يكون واجب الترك والسكر على ما ذكر ليس بفعل فضلا عن كونه اختياريا
قلنا معنى كونه حراما حرمة المباشرة الى تحصيله واكتساب اسباب حصوله كما قالوا في بيان
وجوب الايمان وحرمة الكفر فانهما من الكيفيات النفسانية دون الافعال الاختيارية فمنه
وخل الخمر عطف على المثلث اي خل خل الخمر اي الخل الذي يتحول الخمر اليه ولو كان تحوله
بعلاج كالقاء الملح او الخبز مثلا اليها ولا يكره تخليلها وقال الشافعي يكره ولا يحل
الخل الحاصل به ان كان بالقاء شيء فيه قولا واحدا وان كان بدونه فله في الحل قولان
والانتباذ اي حل اتخاذ النبيذ في الدباء وهو القرع والحنتم وهو الجرة الخضراء
والمزفت وهو الظرف المطلي بالزفت والنقير وهو ظرف من الخشب المنقور فان
هذه الظروف كانت مختصة بالخمر فاذا حرمت حرم النبي عم استعمال هذه الظروف اما لان
فيه تشبها بشرب الخمر واما لان فيها اثر الخمر فلما مضت مدة اباح النبي عم استعمالها وايضا
يبالغ في ابتداء تحريم شيء ويشدد حتى يتركه الناس مرة فاذا تركوه واستقر الامر يزول
التشديد وكره شرب دردي الخمر والامتشاط به اراد بالكراهة الحرمة لان فيه اجزاء
الخمر وعبر به لعدم القاطع فيه كما مر في اول كتاب الكراهة والاستحسان ولا يحد شاربه
بلا سكر لان وجوب الحد في قليل الخمر لكونه داعيا الى الكثير والدردي ليس كذلك فانه
حقيقة السكر الباب الجنايات لا يخفى وجه مناسبة هذا الكتاب لكتاب الحدود والآية
الجناية اسم لفعل يحرم شرعا سواء تعلق بمال او نفس وفي اصطلاح الفقهاء خصت بما
تعلق بالنفوس والاطراف وخص الغصب والسرقة بما تعلق بالاموال وهو فعل
مؤثر في ازهاق الروح وهو على ما ذكر في المبسوط ثلثة اقسام عمد وخطاء وجار مجرى
وشبه عمد وكان ابو بكر الرازي يقول هو خمسة اقسام عمد وشبه عمد وخطاء وجار مجرى
الخطاء وقتل بالسبب واختاره المتاخرون والمراد به بيان انواع قتل تعلق به الاحكام
الآتية والا فالقتل انواع كثيرة كالرجم والقصاص وقتل الحربي والقتل صلبا في حق
قطاع الطريق بين الاول بقوله اما عمد فهو قتل آدمي قصدا احترز به عن الخطاء
ولا يخفى ما في قول الوقاية ضربه قصدا من التسامح بنحو سلاح اي بسلاح ونحوه
في تعريف الاجزاء فان القصد فعل القلب لا يوقف عليه فاقيم استعمال الآلة القاتلة
غالبا مقامه كما اقيم السفر مقام المشقة كليطة ونار وزجاج ومحدد خشب ومحدد
حجر فان الآلة القاتلة غالبا هي المحددة لانها هي المعدة للقتل حتى لو ضربه بحجر
كبير او خشب كبير او بصخرة حديد او نحاس لا يجب القصاص عند ابي حنيفة وسيأتي
في شبه العمد وفي الخانية ان الجرح لا يشترط في الحديد وما يشبهه كالنحاس وغيره

في ظاهر الرواية وشرطه اي شرط القتل العمد كون القاتل مكلفا اي عاقلا بالغا لما مر
في اول الحدود وان غير المكلف ليس اهلا للعقوبات وقال في الخلاصة ليس للصبي والمجنون
عمد وهو خطاء منهما وكون المقتول معصوم الدم بان يكون مسلما او ذميا
احترازا عن المستأمن فان عصمته موقتة الى رجوعه بالنظر الى القاتل احترازعما
اذا قتل زيد بكرا عمدا حتى وجب عليه القصاص ثم قتل بشر زيدا فان زيدا لم يكن معصوم
الدم بالنظر الى اولياء بكر لكنه كان معصوم الدم بالنظر الى بشر ابدا ولذا وجب على بشر
القصاص ان كان قتله زيد عمدا والدية ان كان خطاء وان لا يكون بينهما اي بين القاتل
والمقتول شبهة ولاده وشبهة ملك لما سيأتي ان القتل ح لا يكون عمدا ليترتب عليه
القصاص وحكمه الاثم لقوله تع ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها ابدا وقد ورد
فيها احاديث كثيرة وانعقد عليه الاجماع والقود عينا وقال الشافعي هو غير متعين بل الولي
مخير بينه وبين اخذ الدية ولنا قوله تع كتب عليكم القصاص في القتلى والمراد به العمد لانه اوجب
في الخطاء الدية لقوله تع ومن يقتل مؤمنا خطاء الآية ولانه قال النبي عم العمد قود اي
موجبه فان لفظ العمد لا يكون قودا اقول في كل من الدليلين اشكال اما في الاول فهو ان
من القواعد المقررة في الاصول ان التخصيص بالذكر لا يدل على الحصر فتخصيص الخطاء
بالذكر لا يدل على قصر الدية على الخطاء بل يجوز ان يكون الدية مشتركة بين العمد والخطاء
كما ذهب اليه الشافعي واما في الثاني فلان من القواعد المقررة في الاصول ايضا ان تقييد
المطلق نسخ وهو لا يجوز بخبر الواحد والظاهر ان هذا الحديث كذلك ومن ادعى الشهرة فعليه
البيان وان تخصيص عام الكتاب بخبر الواحد قبل ان يختص بكلام مستقل موصول لا يجوز
ولفظ القتلى في الآية اما مطلق او عام وعلى التقديرين لا يجوز العمل بخبر الواحد بل الوجه
ان يقال ان الآيات يفسر بعضها بعضا فقوله تع ولكم في القصاص حيوة يدل ان موجب العمد هو
القصاص فقط لان معنى الآية على ما ذكر في التفاسير وكتب المعاني ان القاتل اذا لاحظ انه
ان قتل قتل ارتدع بالضرورة عن القتل فاذا لم يقتل فيبقيان على الحيوة وظاهر ان هذا مختص
بالعمد فان القاتل في الخطاء لا يقتل بل يتخلص بالدية وبه يظهر الرد على الشافعي فيما ذهب اليه
فليتأمل فانه مما تفردت به الحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع والمآب الا ان يعفو ولية
بلا بدل او يصالح ببدل لان الحق له وكم ايضا حرمان الارث لقوله عم لا ميراث لقاتل
ولا كفارة فيه اي في العمد عندنا سواء كان عمدا يجب فيه القصاص او لا كما لا اب اذا قتل ابنه عمدا
ورجل قتل من اسلم في دار الحرب ولم يهاجر الينا عمدا كذا في النهاية وقال الشافعي يجب الكفارة
لانها شرعت كاسمها ماحية للاثم والاثم في العمد اكثر فكان ادعى الى ايجاب الكفارة ولنا ان
الكفارة دائرة بين العبادة والعقوبة لما مر في اليمين الغموس فلا تجب الا بسبب دائر بين
الحظر والاباحة كالخطاء فانه بالنظر الى اصل الفعل مباح وبالنظر الى المحل الذي اصابه حرام
بسبب ترك التثبت وذكر الثاني بقوله واما شبه العمد وهو قتله قصدا بغير ما ذكر في العمد
كالعصا والسوط والحجر الصغير واما الضرب بالحجر والخشب الكبيرين فمن شبه العمد ايضا عند
ابي حنيفة خلافا لغيره سمي به لان في هذا القتل معنى العمد باعتبار قصد الفاعل الى الضرب

ومعنى الخطاء باعتبار عدم قصده الى القتل لان الآلة التي استعملها ليست بآلة للقتل والعاقل انما يقصد الى كل فعل بآلة فاستعماله غير آلة القتل دليل على عدم قصده اليه فكان خطاء ويشبه العمد • وحكمه الاثم • لقصده ما هو محرم شرعا • والكفارة • لانه خطاء نظرا الى الآلة فدخل تحت قوله تع ومن قتل مؤمنا خطاء الاية وبين الكفارة بقوله • فتحرير رقبة مؤمنة ان قدر عليه • والا • اي وان لم يقدر • فصيام شهرين متتابعين • لقوله تع ومن قتل مؤمنا خطاء فتحرير رقبة مؤمنة الاية والاطعام غير مشروع فيه لانه غير منصوص عليه واثبات الابدال بالراي لا يجوز وتجزيه رضيع احد ابويه مسلم لانه مسلم لتبعية احد الابوين دينا والسلامة في اطرافه ثابتة ظاهرا وغالبا ولا يجزيه ما في البطن لانه عضو من وجه فلم يدخل تحت اسم الرقبة • ودية مغلظة على العاقلة • وسياتي بيانهما ان شاء الله تع • بلا قود • اي ليس فيه قود لشبهه بالخطاء كما عرف • وهو • اي شبه العمد • ان يعمد نفس • من الاطراف • عمدا • يعني اذا جرح عضوا بآلة جارحة وجب فيه القصاص ان كان مما يراى فيه المماثلة كما سياتي • فليس فيه • اي بما دون النفس • شبهه • اي شبه العمد كما كان في النفس لان اتلاف النفس يختلف باختلاف الآلة وما دون النفس ليس كذلك وذكر الشارح بقوله • واما خطاء • وهو اما في القصد كرميه مسلما ولو عبدا يظنه صيدا او حربيا • فانه لم يخطأ في الفعل حيث اصاب ما قصد رميه وانما اخطاء في القصد اي في الظن حيث ظن الادمي صيدا والمسلم حربيا وانما قال ولو عبدا لدفع توهم ان العبد مال وضمان الاموال لا يكون على العاقلة فان المعتبر آدميته لا ماليته • او • خطاء • في الفعل كرميه غرضا فاصاب آدميا • فانه اخطاء في الفعل لا القصد فيكون معذورا لاختلاف المحل بخلاف ما اذا تعمد الضرب موضعا من جسده فاصاب موضعا آخر منه فمات حيث يجب القصاص اذ جميع البدن محل واحد فيما يرجع الى مقصوده فلا يعذر وانما صار الخطاء نوعين لان الانسان يتصرف بفعل القلب والجوارح فيحتمل في كل منهما الخطاء على الانفراد كما ذكر او الاجتماع بان يرمي آدميا ظنه صيدا فاصاب غيره من الناس وذكر الرابع بقوله • واما جار مجرى الخطاء كنائم انقلب على رجل او سقط من السطح عليه فقتله • فان هذا ليس بخطاء حقيقة لعدم قصد النائم الى شيء حتى يكون مخطئا في المقصود • لكن لما وجد فعله حقيقة وجب عليه ضمان ما اتلفه كفعل الطفل فجعل كالخطاء لانه معذور كالمخطئ • وحكمها • اي حكم الخطاء والجاري مجراه • الاثم دون اثم القتل • اما الاثم فلترك التحرز فان الافعال المباحة لا يجوز مباشرتها الا بشرط ان لا يؤذي احدا فاذا اذى فقد ترك التحرز فاثم واما كونه دونه فلعدم القصد • والكفارة والدية • اما كونهما حكم الخطاء فبالنص واما كونهما حكم الجاري مجراه فظاهر • وحرمان الارث • لاحتمال ان يقصد استعجال الميراث واظهر من نفسه القصد الى محل آخر وان يكون متناوما ولم يكن نائما قصدا الى استعجال الارث وذكر الخامس بقوله • واما قتل بالتسبب • اي بكونه سببا • للقتل كالقاء بحفر البئر او وضع الحجر في غير ملكه • قيد للحفر والوضع • او • وضع • خشبة على قارعة الطريق ونحوه • فما هو سبب للاتلاف • الا ان يثبت المالك عليه • اي على البئر ونحوه • بعد عمله بالحفر ونحوه • في لا يلزم شيء على الحافر ونحوه

وحكمه

وحكمه الدية على العاقلة • لان الفاعل سبب التلف وهو متعد فيه فكانه وقع في البئر ودافع عليه الحجر فوجب الدية وهي على العاقلة • بلا كفارة ولا اثم القتل • لان القتل منه معدوم حقيقة والحق به الخطاء في حق الضمان لبقي في حق غيره على الاصل وانما قال ولا اثم القتل لانه يأثم بالحفر في غير ملكه • ولا ارث الاهنا • لان الحرمان بسبب القتل ولا قتل هنا

اب فلو وجب ... ولا يجب • يجب بقتل معصوم الدم عمدا • قيد القتل • بشرائط ذكرت من كون القاتل مكلفا آه • فيقتل الحر بالحر • لتمام المماثلة • وبالعبد • وعند الشافعي لا يقتل الحر بالعبد لقوله تع الحر بالحر والعبد بالعبد ولنا اطلاق قوله تع ان النفس بالنفس والتخصيص بالذكر لا ينفي ما عداه لا يقال لو دل وجب ان لا يقتل العبد بالحر لان الشافعي يجيب عنه بانه تفاوت الى النقصان فلا يمنع وبه يندفع ما قال صدر الشريعة على انه ان دل يجب ان لا يقتل العبد بالحر لقوله تع العبد بالعبد • والمسلم بالذمي • وعند الشافعي لا يقتل لقوله تع لا يقتل مؤمن بكافر ولنا ما روي انه ع قتل مسلما بذمي وقول علي رض انما اعطوا الجزية ليكون اموالهم كاموالنا ودماؤهم كدمائنا والمراد بما روي الحربي بسيانه ولا ذو عهد في عهده والعطف للمغايرة فكانه قال لا يقتل مؤمن ولا ذمي بكافر فيكون مستامنا ضرورة • الا هذا • اي لا يقتل مسلم ولا ذمي بمستامن • غير معصوم الدم على التابيد كحربي • بل هو بمثله • اي يقتل المستامن بالمستامن قياسا للمساواة بينهما ولا يقتل استحسانا لقيام مبيح القتل • ويقتل العاقل بالمجنون والبالغ بالصبي والصحيح بالاعمى والزمن وناقص الاطراف والرجل بالمرأة • للعمومات • والفرع باصله وان علا • لعدم المسقط • لا عكسه • اي لا يقتل الاصل بفرعه يتناول الاب والام والجد والجدة لقوله ع لا يقاد الوالد بولده • ولا سيد بعبده ومدبره ومكاتبه وعبد ولده لانه لا يستوجب لنفسه القصاص على نفسه ولا ولده عليه • وعبد بعضه له • لان القصاص لا يتجزى • ولا • اي لا يقتل • قاتل عبد الرهن حتى يجتمع عاقدا • اي الراهن والمرتهن لان المرتهن لا ملك له فلا يلي القصاص والراهن لو تولاه لبطل حق المرتهن في الرهن فشرط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه • وذكر في العيون والجامع الصغير لفخر الاسلام وغيرهما ان القصاص لا يثبت لهما وان اجتمعا كذا في الكافي • ولد قاتل مكاتب قتل بمن اعتق وفاء • اي وقد ترك ما يفي ببدله • وعن • وارث وسيد وان اجتمعا • اي الوارث والسيد لان القصاص بدفعه اختلفوا في موته حرا او رقيقا فعلى الاول الولي هو الوارث وعلى الثاني المولى فاشتبه من له الحق وارتفع القصاص • فان لم يترك وارثا غير سيده • او ترك وفاء اقاد سيده • لتعينه • لا قود بقتل مسلم مسلما ظنه مشركا بين الصفين بل يكفر ويدي • اي اجنبي الدية لانه ليس بعمد بل هو خطاء • مات • شخص • بفعل نفسه • بان شج نفسه • وفعل زيد بان شجه • واسد • بان عقره • وحية • بان لدغته • فمن زيد ثلث الدية • لان فعل الاسد والحية وان كان هدرا في الدارين وفعل نفسه هدر في الدنيا معتبر في العقبى حتى يأثم بالاجماع وفعل الاجنبي معتبر في الدارين فصار الافعال ثلثة اجناس فوزع دية النفس اثلاثا فيكون التالف بفعل الاجنبي ثلثها فيلزمه ثلث الدية لكن في ماله لانه عمد ولا عاقلة لا تعقل العمد كما سياتي ان شاء الله تع • شهر سيفا على المسلمين وجب قتله • لقوله ع من شهر

على المسلمين سيفا فقد احل دمه اي اهدره وانما وجب لان دفع الضرر واجب • ولا شيء به
اي بقتله وانما قاله بعد القول بالوجوب لجواز ان يجب قتله لدفع الشر ويجب بقتله شيء
كما في الجمل القاتل والمجنون كما سياتي • كذا • اي يجب ايضا • قتل شاهر سلاح على رجل مطلقا
اي ليلا او نهارا في مصر او غيره • او • شاهر • عصا ليلا في مصر او نهارا في غيره فقتله
المشهور عليه • حيث لا يجب شيء للمار • تبع سارقه المخرج بسرقته ليلا وقتله جاز ولا يجب بقتله
شيء • لقوله عم قاتل دون ماله • اذا تعين • اي القتل • لخلاص ماله • واذا لم يتعين لم يجز
وكذا اذا قتله قبل الاخذ اذا قصد الآخذ ولا يتمكن من دفعه الا بالقتل وكذا اذا دخل رجل
بالسلاح فغلب على ظن صاحب الدار انه قاصد لقتله حل قتله • شهر عصا نهارا في مصر قتل
من قتله عمدا • لان العصا ليس كالسلاح والظاهر لحوق الغوث نهارا في المصر فلا يفضي الى
القتل • شهر سلاحا • فضرب فانصرف فقتله المضروب يقاد • القاتل لانه اذا انصرف
عاد عصمته الزائلة بالضرب فاذا قتله آخر قتل عصوما فعليه القود • وضمن قاتل مجنون
وصبي شاهرين • السلاح • ولو كان قتلهما • عمدا الدية • مفعول ضمن • في ماله • لما مر
ان العوائل لا يضمن العمد • وضمن • قاتل رجل صال عليه القيمة • وذلك لان فعل
المجنون والصبي والدابة غير متصف بالحظر فلم يقع بغيا فلا يسقط العصمة ويقتضي
قتل النفس المعصومة في الادمي وجوب القصاص لكنه امتنع لوجود المبيح وهو دفع الشر
فتجب الدية فيه والقيمة في الدابة • يقتص بجرح ثبت عيانا او بشهادة جعله مجروحا
وذا فراش حتى مات • يعني ان طريق ثبوت القصاص هو اي الاقرار او امران احدهما ان
يجرح رجل رجلا بمحضر جماعة فمات منه والثاني ان يشهد رجلان انه جعله مجروحا وذا
فراش حتى مات • ولو كان جرحه اياه • بنحو مسلة • وهي بكسر الميم وبتشديد اللام ابرة
عظيمة يقال لها بالفارسية بخ الدوز • لا بحجر وابرة وان تعمد لانهما ليست في معنى السلاح
الا ان يغرز • الابرة • في مقتله • اي في موضع يقتل بغرز الابرة فيه فح يجب القصاص كذا
في الكافي • وبحديدة • عطف على نحو مسلة • اي يقتص ايضا بجرحه وهو بالفارسية كلنك لانه
في معنى السلاح • لا الظهر • لانه ليس كذلك وروي عنه اذا جرح وجب به القصاص • ولا
عود او ثقل او خنق • وهو بكسر الثاء مصدر قولك خنقه بخنقة كذا في الصحاح • او
تفريق اوسط والى في ضربه مات • لان وجوب القصاص يختص بالعمد المحض وذا بان
يباشر القتل بآلة وهي الآلة الجارحة لان الجرح يعمل في نقض البنية ظاهرا وباطنا
وغيره ينقضها باطنا لا ظاهرا وفي امها بالظاهر والباطن كل ما هو من جنس الحديد كالصفر
والنحاس والرصاص والذهب والفضة والانك كالحديد لو كان • لحدة تفرق • لانه
ح يكون في معنى السلاح • وما • بمقدار حديد يقتل به • اي من شانه ان يقتل به • فجرحه
اولا فمات منه قتل كذا • لو ضربه • بعصا راسه مضبب بالحديد فاصابه الحديد فجرحه اولا
او ضربه بنعل حديد او قمقمة او نحوه فمات منه • كذا في المبسوط وروي الطحاوي عن
ابي حنيفة انه لا يجب القصاص اذا لم يجرح كما لو ضربه بالعصا الكبير او الحجر المدور ولم
يجرح لا يجب القصاص في قول ابي حنيفة قال قاضي خان وفي ظاهر الرواية في الحديد

الاجنبي اذا شارك الزوج في قتل زوجته وله ولد منها لا قصاص عليهما • رجلان اجتمعا في قتل رجل عمدا فلم يجب القصاص
على احدهما كالاجنبي اذا شارك الاب في قتل ولده لا يجب القصاص على الشريك وكذا الصحيح العاقل مع المجنون فت
والبالغ مع الصغير • اخوان لاب وام قتل احدهما ابا لهما عمدا والاخر امهما روي عن ابي يوسف انه لا قصاص
على واحد منهما وعلى كل واحد منهما دية قتيله في ثلث سنين اذا لم يكن للمقتول وارث سواهما فيجب في مال القاتل

146

وما يشبهه كالنحاس وغيره لا يشترط الجرح لوجوب القصاص قتل من ولي واحد قتله • اي
لذلك الولي • قتل القاتل قصاصا قبل قضاء القاضي • بالقصاص • بنفسه • متعلق بقوله
قتل القاتل اي له ان يقتل بنفسه القاتل • او امر الغير به ولا ضمان عليه • اي على ذلك الغير
اذا كان الامر ظاهرا • هذا قيد لجميع ما سبق يعني اذا قتل رجل رجلا بمحضر من جماعة وكان له
ولي واحد جاز له قتل القاتل بنفسه حتى لو كان متعددا فان اتفقوا كانوا كالواحد وان
لم يجز القتل وجاز ايضا ان يامر آخر بقتله اما كونه قيدا لجواز القصاص له قبل القضاء فلما مر
من جواز القصاص بجرح ثبت عيانا واما كونه قيدا لجواز الامر به فلانه لما جاز له جاز انابة الغير
منابه واما كونه قيدا لعدم الضمان عليه فلان جواز القتل لظهور الامر ينافي الضمان • واما اذا
قتل • اي الاجنبي • وقال الولي امرته لم يصدق ويقتل الاجنبي لانتفاء شرط جواز القتل وهو
ظهور الامر • ويلي القصاص من يرث • اي كل من يرث المقتول فله ولاية القصاص • ولو كان
زوجا او زوجة كذا الدية • اي يستحق الدية كل من يستحق الارث • وليس لبعض الورثة
استيفاؤه اذا كانوا كبارا • حتى يجتمعوا لاحتمال الغائب او صلحه • ويستوفي الكبير قبل
الصغير • لانه حق لا يتجزى لثبوته بسبب لا يتجزى وهو القرابة واحتمال العفو او الصلح من الصغير
منقطع فيثبت لكل واحد كملا كما في ولاية الانكاح • ولا يجوز التوكيل باستيفائه • اي استيفاء
القصاص • بغيبة الموكل • عن المجلس لانها تندرئ بالشبهات وشبهة العفو ثابتة حال غيبته
بل هو الظاهر للندب الشرعي • قتل رجل عمدا رجلا لا ولي له للامام قتله والصلح • لان السلطان ولي
من لا ولي له • لا العفو • لان فيه ضرر العامة • ويقتص اب المعتوه • فاطع يده وقاتل قريبه • يعني اذا
قطع رجل يد المعتوه عمدا او قتل قريبه كولده فاب المعتوه يقتص من جانيه لان لابيه ولاية على
نفسه فيليهما كالانكاح • ويصالح • لانه انفع للمعتوه من الاستيفاء فلما ملك الاستيفاء فلان
يملك الصلح اولى هذا اذا صالح على قدر الدية او اكثر منه والا لا يصح وتجب الدية كاملة كذا ذكر الزيلعي
ولا يعفو • لانه ابطال لحقه • وللولي الصلح فقط • لان ولاية القصاص تابعة لولاية النفس
وهي مختصة بالاب • والصبي كالمعتوه • والقاضي كالاب • في الاحكام المذكورة • ويسقط قود
نفس وما دونها ورثه على ابيه • بان قتل ابن ابنه عمدا او قطع يده عمدا لا يستوفيه ابنه بل يسقط
لحرمة الابوة • وبموت القاتل • لفوات المحل • وبعفو الاولياء وصلحهم على مال وان قل • لانه
حقهم فيجوز تقرره فيهم كيف شاؤا • ويجب حالا • وان لم يذكر والحلول والتاجيل لانه مال واجب
بالعقد والاصل في هذا المال الحلول كالمهر والثمن • ويسقط ايضا • بصلح احدهم وعفوه • لان
القود اذا ثبت للجميع فكل منهم يتمكن من الصلح والعفو ومن ضرورة سقوط حق البعض في القود
سقوط حق الباقين فيه لانه لا يتجزى • وللباقي حصته من الدية • لان استيفاء القصاص
تعذر لمعنى في القاتل وهو ثبوت عصمته بعفو البعض فيجب المال كما في الخطا، فان العجز عن
القصاص ثم لمعنى في القاتل وهو كونه خاطئا ولا حصة للعافي لاسقاط حقه • صالح بالف
وكيل مولى عبد وحر قتلا العبد والحر • بالصلح • متعلق بوكيل • عن دمهما • اي الدم الواجب
عليهما • به • اي بالالف • ينصف • الالف بينهما يعني ان قتل حر وعبد رجلا عمدا حتى وجب
عليهما الدم فوكيل الحر ومولى العبد رجلا ان يصالح عن دمهما على الف فنصفه فالالف على الحر

اذا جرح رجلا عمدا بالسيف فاشهد المجروح على نفسه ان فلانا لم يجرحه ثم مات المجروح من ذلك هل يصح هذا الاشهاد منه
قالوا هذا على وجهين فانه ان كان جراحه فلان معروفا عند القاضي والناس فهذا الاشهاد منه
لا يصح لان هذا شهادة حصل على ما هو كذب يقينا والكذب لا يتعلق به حكم واما اذا لم يكن معروفا عند القاضي والناس
كان الاشهاد صحيحا لاحتمال الصدق فان اقام ورثة البينة ان فلانا جرحه لا يقبل من البينة لان القصاص وجب
حقا للميت ولهذا يورث منه والمورث الكذب شهود . تتمة الفتاوى

وموالي العبد نصفان • ويقتل جمع بفرد • يعني اذا قتل جماعة واحدا عمدا يقتل الجماعة به لاجماع
الصحابة • وبالعكس • يعني يقتل واحد بجماعة قتلهم عمدا • ويكتفى به • اي بقتله للمجني عليه ولا
شيء من المال • ان حضر وليهم • وقال الشافعي الاول منهم ان قتلهم بالتعاقب ويقضي بالدية
لمن بعده في تركته لان العاقلة لا تعقل العمد وان قتلهم جميعا معا او لم يعرف الاول يقرع
بينهم ويقضي بالقود لمن خرج له القرعة وبالدية للباقين وقتل لهم جميعا ويقسم الديات بينهم
لان الموجود قتلات والموجود منه قتل واحد فلا تماثل وهو القياس في الفصل الاول لكنا
تركناه للاجماع ولنا ان كل واحد منهم قاتل على الكمال فحصل التماثل الا يرى ان الواجب في قتل واحد
جماعة هو القصاص ولولا التماثل لما وجب • ولو • حضر وليان • لواحد من المقتولين • قتل القاتل
له • وسقط حق البقية • اي حق اولياء بقية المقتولين • كموت القاتل • اي كما يسقط بموت القاتل
حتف انفه لفوات محل الاستيفاء كما مر • فرد بين اثنين فعفا احدهما ثم قتل الآخر ان علم ان عفو
البعض مسقط له يقاد والا فلا • يعني ان القصاص اذا كان بين اثنين فعفا احدهما وظن صاحبه
ان عفو اخيه لا يؤثر في حقه فقتل القاتل فانه لا يقاد فيه ومعلوم ان هذا قتل بغير حق ولكن لما
كان تأويلا وخبطا لا فيه اذ عند البعض لا يسقط القصاص بعفو احدهما فصار ذلك التأويل مانعا
وجوب القصاص كذا في المحيط رجل جرح رجلا فاشهد المجروح على نفسه ان فلانا لم يجرحه ثم
مات المجروح فلا شيء على فلان ولا يقبل البينة عليه وان عفا المجروح او الاولياء قبل الموت
جاز العفو استحسانا كذا في فتاوى المسعودي • لا يجب القود بقتل عبد الوقف عمدا • كذا في الخلاصة
• ولا يقاد الا بالسيف • لقوله م لا قود الا بالسيف اي لا قود يستوفى الا بالسيف السلاح هكذا فهمت
الصحابة وقال ابن مسعود لا قود الا بالسلاح وانما كني بالسيف عن السلاح كذا في الكافي
• باب القود فيما دون النفس • هو فيما يمكن فيه حفظ المماثلة فيقاد قاطع اليد عمدا من المفصل
حتى اذا كان من نصف الساعد لم يكن له لامتناع حفظ المماثلة • ولو كان • يده اكبر فهما كذا الرجل
فانهما اذا قطعت من المفصل يقاد ولو من نصف الساق لا • والمارن • فان مارن الانف اذا قطع
عمدا يقاد ولو من قصبته فلا • والاذن • فانه اذا قطع عمدا يقاد ايضا • وكذا • عين ضربت وذهب
ضوءها وبقيت العين • وبين طرفي القود بقوله • فيجعل على وجهه • اي الضارب • قطن رطب ويقابل
عينه بمرآة • فان ضوء عينه ايضا يزول • ولو قلعت • اي عينه • لا • اي لا يقاد لامتناع
حفظ المماثلة قوله • وكل شجة • عطف على الرجل اي كذا كل شجة • يراعى فيه المماثلة • حيث
يثبت فيه القود كالموضحة وهي ان يظهر العظم كما سيأتي • لا قود في عظم الا سن • لقوله م لا قصاص
في العظم وقال عمرو بن مسعود لا قصاص في عظم الا في السن وهو المراد بالحديث • وان تفاوتا
بالصغر والكبر لانه لا يقتضي التفاوت في المنفعة • فيقلع • سن الضارب • ان قلعت • سن
المضروب • وتبرد • اي تكسر بالمبرد • وان كسرت • الى ان تتساويا • ولا • قود ايضا • في طرفي
رجل وامرأة • وحر وعبد وعبدين • لان الاطراف في حكم الاموال فينتفي المماثلة للتفاوت في القيمة
ولا قود ايضا • في قطع يد من نصف الساعد لما مر • وجائفة برئت • لان البرء في الجناية تام
فلا يمكن ان يجرح الثاني على وجه يبرأ منه فيكون اهلا كما فلا يجوز واما اذا لم تبرأ فان سرت
وجب القود والا فلا يقاد الى ان يظهر الحال من البرء او السراية • ولا • قود ايضا • في لسان

ولو لم يقر المجروح بذلك ولكن الاولياء ان عفوا قبل موته ثم مات المجروح لا يصح العفو قيل ويصح استحسانا وبه نأخذ
بين الجراحة عمدا وخطأ ويصح عفو المجروح ايضا لان الحق للميت من حيث السبب وهو الجرح وللاولياء من حيث الملك
لان الملك في ضمان القتل يثبت بعد الموت والقود ليس بمال فلا يملك بعد الموت في مبسوط شيخ الاسلام خواهر زاده
باب العفو والقصاص وفي مبسوط السرخسي ايضا صح العفو

ودكر • لامتناع حفظ المماثلة فيهما لان الانثيين والاليتين يجري فيهما وعن ابي يوسف ان
كان القطع من الاصل يقتص الا اذا قطع من الذكر لحشفته لامكان حفظ المماثلة • وطرف
الذمي والمسلم سواء • التساوي بينهما في الارش • وخير المجني عليه ان كان يدا اذا قطع شلاء او ناقصة
الاصابع • او راس الشاج اكبر • من راس المشجوج • بين القود والارش الكامل • متعلق بقوله
خير اما الاول وهو ما اذا كان يد القاطع شلاء او ناقصة الاصابع بخلاف يد المقطوع فلان
استيفاء حقه بكامله متعذر فيخير بين ان يتجاوز بدون حقه في القطع وبين ان ياخذ الارش كاملا
كمن اتلف مثليا لانسان فانقطع عن ايدي الناس ولم يبق منه الا الردي يخير بين ان ياخذ الموجود
ناقصا وبين ان ياخذ القيمة واما الثاني وهو ما اذا كان راس الشاج اكبر بان كانت الشجة استوعبت
ما بين قرني المشجوج وهي لا تستوعب ما بين قرني الشاج فلان الشجة انما كانت موجبة لكونها مستوعبة
فيزداد المستحق بزيادتها وفي استيعاب ما بين قرني الشاج زيادة على ما فعل وباستيفاء قدر حقه
لا يلحق الشاج من الشين ما يلحق المشجوج فيخير كما في الشلاء والفصيحة • لا يقطع يدان اقترنتا
واحدا • عليهما فقطعت • يعني اذا قطع رجلان يد رجل بان اخذ اسكتينا واحدا من جانب
واقراها على يده حتى انفصلت لا يقطع يداهما وقال الشافعي تقطعان اعتبارا بالنفس لان الاطراف
تابعة لها بخلاف ما اذا اقر احدهما السكين من جانب والاخر من جانب آخر حتى التقى السكينان
في الوسط وبانت اليد حيث لا يجب القود فيه على واحد منهما اذ لم يوجد من كل منهما اقرار السلاح
الا على بعض العضو ولنا ان كل واحد منهما قاطع للبعض لان ما قطع بقوة احدهما لم ينقطع بقوة الآخر
فلا يجوز ان يقطع الكل بالبعض ولا الاثنان بالواحد لانعدام المساواة فيصير كما اذا قطع كل واحد
من جانب آخر بخلاف النفس فان الشرط فيها المساواة في الجملة فقط وفي الطرف تعتبر المساواة في
المنفعة والقيمة • وضمنا ديتها • اي ضمن القاطعان دية المقطوعة لان التلف حصل بفعلهما
فيجب عليهما نصف الدية على كل منهما الربع من مالهما لما مر • ولو قطع رجل يمني رجلين • سواء
قطعهما معا او بالتعاقب • فلهما • اذا حضرا • يمينه • في حق يمينه • ودية • اي دية نصف النفس
فيقسمانه بينهما نصفين اما ثبوت القطع لهما فلان تساويهما في سبب الاستحقاق يوجب التساوي
في الاستحقاق ولا عبرة بالتقدم والتأخر كالغريمين في التركة وذلك لان حق كل واحد منهما
ثابت في كل اليد لتقرر السبب في حق الثاني ولهذا لو كان القاطع لهما عبدا استويا في استحقاق
رقبته واما ثبوت الدية لهما فلما عرفت ان الاطراف هنا في حكم الاموال وعرفت ايضا ان القود
ثابت لهما على الكمال لكن كل منهما لم يستوف حقه كما هو حقه فلزم بالضرورة اعتبار بالية الاطراف
ايضا كيلا يبقى حق المظلوم على الظالم ولهذا وجبت الدية بخلاف ما اذا كان القصاص في النفس
حيث يكتفى فيه بالقتل لهما بدون الدية قيد بيمني رجلين لانه لو قطع يمين رجل ويسار آخر
قطع يداه بهما وكذا اذا قطعهما لواحد • فان حضر احدهما • اي احد المقطوعين • وقطع يد
القاطع • فللاخر الدية • اي دية واحدة لان المحاضر ان يستوفي حقه ولا يجب عليه التأخير
ليحضر الآخر لثبوت حقه بيقين وحق الاخر متردد لاحتمال ان لا يطلب او يعفو مجانا او صلحا
فاذا استوفى الاول تمام حقه بالقود بقي حق الثاني في تمام دية يد واحدة لان الاطراف
ليست كالنفوس كما مر • رمى عمدا فنفذ سهمه الى آخر فمات يقتص للاول لانه عمد • وعلى عاقلته

الدية ثلث آبي . لانه خطاء . قطع رجل يد رجل آخر ثم قتله اخذ بالقاطع . بهما . اي بموجب قطعه وقتله . في عمدين ومختلفين . بان قطع عمدا وقتل خطاء او عكس . برئ بينهما اولا . متعلق بالعمدين والمختلفين اما في العمدين فان براء بينهما يقتص بالقطع ثم بالقتل وان لم يبرأ فكذا عنده لانه المثل صورة ومعنى وعندهما يقتل ولا يقطع فيدخل جزاء القطع في جزاء القتل واما في المختلفين فانه اذا قطع عمدا ثم قتل خطاء يقتص للقطع ويؤخذ دية النفس وفي عكسه يؤخذ الدية للقطع ويقتص للقتل لاختلاف الجنايتين لكون احدهما عمدا والآخر خطاء . واخذ بهما ايضا . في خطايين بينهما برء . اي يجب دية القطع ودية القتل . واخذ بدية . واحدة . في خطايين اي خطاء القطع وخطاء القتل . لا برء بينهما . لان دية القطع انما تجب عند استحكام اثر الفعل وهو ان يعلم عدم السراية والفرق بين هذه الصورة وبين عمدين لا برء بينهما ان الدية مثل غير معقول فالاصل عدم وجوبها بخلاف القصاص فانه مثل معقول فالحاصل ان القتل اما عمد او خطاء والقطع كذلك صار اربعة ثم اما ان يكون بينهما برء او لا صار ثمانية وفي بين حكم كل منها كما في ضرب مائة سوط برأ من تسعين لم يحبس ولم يبق اثر ومات من عشرة حيث يكتفى بدية واحدة فانه لما برأ من تسعين لم تبق معتبرة الا في حق التعزير وكذا كل جراحة اندملت ولم يبق لها اثر عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف في مثله حكومة عدل وعن محمد اجرة الطبيب وثمن الادوية وان بقي . اي الاثر . وجب حكومة عدل . وسيأتي بيانها في الديات ان شاء الله تعالى . ودية . للقتل . عفا المقطوع عن القاطع فمات منه ضمن دية . يعني رجل قطع يد رجل عمدا فعفا المقطوع عن القاطع ثم مات منه فعلى القاطع الدية في ماله . ولو عفا . ثم اسرت منه ايضا او عن الجناية . فهو عفو عن النفس . ولا شيء عليه . اي على القاتل . فالخطاء من الثلث والعمد من الكل يعني ان كانت الجناية خطاء وقد عفا عنها فهو عفو عن الدية فيعتبر من الثلث لان الدية مال فحق الورثة متعلق بها والعفو وصية فيصح من الثلث واما العمد فموجبه قود وهو ليس بمال فلم يتعلق به حق الورثة فيصح العفو منه على الكمال هذا عنده وعندهما العفو عن القطع عفو عن النفس ايضا . كذا الشجة . يعني ان العفو عن الشجة كالعفو عن القطع عنده وعندهما عفو عن النفس ايضا . قطعت امرأة يد رجل عمدا فتكحها على يده ثم مات فلها مهر مثلها وعليها دية في مالها وعلى عاقلتها لو خطاء . هذا عند ابي حنيفة لان العفو عن اليد او القطع لا يكون عفوا عما يحدث منه فكذا التزوج على اليد او القطع لا يكون تزوجا على ما يحدث منه عنده ثم ان كان القطع عمدا كان تزوجا على القصاص في الطرف وهو ليس بمال على تقدير الاستيفاء فعلى تقدير السقوط اولى فلا يصلح للمهر فيجب لها عليه مهر المثل فان قيل قد سبق ان القصاص لا يجري بين الرجل والمرأة فكيف يصح تزوجها عليه قلنا الموجب الاصلي للعمد القصاص لاطلاق قوله تعالى والجروح قصاص وانما سقط للتعذر ثم يجب عليها الدية لان التزوج وان تضمن العفو لكن عن القصاص في الطرف فاذا سرى تبين انه قتل ولم يتناوله العفو فيجب الدية لعدم صحة العفو عن النفس وهو في مالها لانه عمد والعاقلة لا تتحمله فاذا وجبت الدية ولها المهر تقاصا ان استويا وان كان احدهما اكثر رجع صاحبه على الآخر وان كان القطع خطاء كان تزوجا على ارش اليد واذا سرى الى النفس تبين انه لا ارش لليد وان المسمى معدوم فيجب مهر المثل كما اذا

تزوجها

تزوجها على ما في يده . ولا شيء فيها والدية واجبة بنفس القتل لانه خطاء ولا يقع المقاصة لان الدية على العاقلة اقول ينبغي ان يقع المقاصة على القول المختار في الدية وهو عدم وجوبها على العاقلة بل على القاتل كما سيأتي تحقيقه . و . لو نكحها . على يده وما يحدث منها . يعني السراية . او على الجنايتين فمات منه فلها مهر مثلها لو عمدا . لانه نكاح على القصاص وهو ليس بمال فلا يصلح للمهر فيجب مهر المثل كما اذا نكحها على خمر او خنزير . ولا شيء عليها . اي لا دية ولا قصاص لان حق القصاص وقد رضي بسقوطه على ان يصير مهرا وهو لا يصلح له فسقط اصلا . ورفع عن العاقلة قدر مهر مثلها لو خطاء لان هذا تزوج على الدية وهي لا تصلح للمهر . فان تساوى . اي مهر المثل . الدية ولا مال له سواه اي سوى مهر المثل . فلا شيء عليهم . اي العاقلة لان التزوج من الخوارج الاصلية فيعتبر من جميع المال وهم لا يغرمون شيئا منه لها لانهم انما يتحملون عنها بسبب جنايتها فكيف يغرمون لها . وفي الاكثر . اي ان كان مهر المثل اكثر من الدية . لم يجب الزيادة . لانهما رضيت باقل من مهر المثل . والزائد في الاقل . اي ان كان مهر المثل اقل من الدية يرفع عن العاقلة مهر المثل والزائد منها . وصية لهم . اي للعاقلة ويصح لانهم من الاجانب فان كان يخرج من الثلث يرفع عنهم ايضا والا سقط عنهم قدر الثلث وادوا الفضل الى الولي اذ لا ينفذ الوصية الا من الثلث قطعت يده . يعني قطع زيد مثلا يد بكر فاثبته بكر عند القاضي فامر بالقصاص . فاقتص زيد له . اي لبكر . بان قطع يد زيد فمات . المقطوع الاول وهو بكر . قتل المقتص منه . وهو زيد به . اي بقطعه سابقا اذ تبين بالسراية ان الجناية كانت قتلا عمدا وان حق المقتص له في القصاص في النفس واما استيفاء القطع من المقتص منه فلا يوجب سقوط حق المقتص له في القتل . وضمن دية النفس من قطع . بنفسه بغيره . قودا فسرى . يعني ان من له القصاص في الطرف اذا استوفاه بنفسه بلا حكم الحاكم ثم سرى الى النفس ومات ضمن دية النفس عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن وهو قول الشافعي لانه استوفى حقه وهو القطع فسقط حكم سرايته اذ الاحتراز عن السراية خارج عن وسعه فلا يتقيد بشرط السلامة لئلا ينسد باب القصاص فصار كالامام اذا قطع السارق وسرى الى النفس ومات وكالبزاغ والفصاد والحجام والختان وله انه قتل بغير حق لان حقه في القطع والموجود قتل لان القصاص سقط بالشبهة لانه في معنى المخطئ لانه قصد استيفاء حقه لا القتل وقتل الخطاء يوجب الدية بخلاف ما ذكروا من المسائل اذ يجب الحكم فيها بالقصاص على القاضي بقتله والعمل على البزاغ ونحوه بالعقد واقامة الواجب لا تتقيد بشرط السلامة كالرمي الى مرتد وفي مسئلتنا هو مخير بين الاستيفاء والعفو بل العفو مندوب فيتقيد استيفاؤه بشرط السلامة كالرمي الى الصيد هذا ما قالوا ويرد على ظاهره ان استيفاء القصاص بنفسه في هذه الصورة اذا اورث شبهة يسقط بها القصاص كان ينبغي ان يورث حكم القاضي في الصورة الاولى شبهة يسقط بها القصاص لان حكم القاضي ليس ادنى من المباشرة بنفسه اقول في دفعه ان حكم القاضي لا يورث شبهة يدرء بها القصاص بل يوجب القصاص على مدعي القطع لانه اذا ادعى واثبته عند القاضي كان موجبا عليه الحكم به فيكون المدعي في حكم المكره للقاضي كما يكون المستوفي بنفسه في حكم المخطئ بل يكون مكرها حقيقة بمقتضى تعريف الاكراه وهو حمل الغير على فعل بما

ورم رضاه به لا اختياره فاذا كان في حكم المكره او مكرها وجب القصاص عليه لان القاتل
يكون آلة له ويكون ذلك كالمباشر للقتل العمد كما تقرر في موضعه • وارش اليد • عطف
على قوله دية النفس اي ضمن ارش اليد • من قطع يد من له عليه قود نفس فعفا عنه • اي
قطع ولي القتيل يد القاتل ثم عفا عن القتل ضمن دية اليد عند ابي حنيفة وعندهما لا شيء
لانه استحق اتلاف النفس بجميع اجزائها فاتلف البعض فاذا عفا فهو عما سوى هذا البعض
وله انه استوفى في غير حقه لكن لا يجب القصاص للشبهة باب الشهادة في القتل • اي حالة القتل
• القود يثبت للورثة بدءا لا ارثا • اعلم ان ههنا طريقين احدهما طريق
الخلافة وهو ان يثبت الملك للوارث ابتداء بسبب العقد في حق المورث كما اذا اشترى
العبد فان الملك يثبت ابتداء للمولى بطريق الخلافة عن العبد لان العبد ليس اهلا للملك
والثاني طريق الوراثة وهو ان يثبت الملك للمورث ثم للوارث بالنقل منه اليه فذهب
الامامان الى الثاني قولا بان القصاص موروث عن الميت حتى يجري فيه سهام الورثة
ويصح عفوه قبل الموت وتقضى ديونه منه اذا انقلب مالا وتنفذ وصاياه منه كما في الدية
وذهب الامام الى الاول قولا بان القصاص غير موروث لانه يثبت بعد الموت للتشفي
ودرك الثأر والميت ليس من اهله وانما ثبت للورثة بطريق الخلافة بسبب العقد للميت
اي يقومون مقامه فيستحقونه ابتداء من غير ان يثبت للميت لان القصاص ملك الفعل
في المحل بعد موت المجروح ولا يتصور الفعل من الميت ولهذا صح عفو الورثة قبل موت
المجروح وانما صح عفو المجروح لان السبب انعقد له وقوله تع ومن قتل مظلوما فقد جعلنا
لوليه سلطانا نص على ان القصاص يثبت للوارث ابتداء بخلاف الدين والدية لان الميت
اهل لملك المال ولهذا لو نصب شبكة فتعلق به صيد يورث عنه ملكه واصل الاختلاف راجع
الى ان استيفاء القصاص حق الورثة عنده وحق الميت عندهما فاذا كان القصاص
يثبت حقا للورثة عنده ابتداء • فلا يعتبر احدهم خصما عن الباقي في اثبات حقهم بغير
وكالة منهم وباقامة الحاضر البينة لا يثبت القصاص في حق الغائب • فلو برهن • اي
بغيبة اخيه على قتل ابيه فحضر • الاخ الغائب • يعيدها • ليتمكن من الاستيفاء • ويحبس
القاتل اذا اقام الحاضر البينة بالاجماع لانه صار متهما بالقتل والمتهم يحبس • بخلاف
الخطاء والدين متعلق بقوله يعيدها اي لو كان القتل خطاء لا يحتاج الى اعادة البينة
لان موجب المال وطريق ثبوته الميراث وكذا الدين اذا اقام احد الورثة بينة ان
لابيه على فلان دين كذا فحضر اخوه لا يعيدها • برهن القاتل على عفو الغائب فالحاضر خصم
ويسقط القود • اي اذا كان بعض الورثة غائبا وبعضهم حاضرا فاقام القاتل بينة
على الحاضر ان الغائب قد عفا فالحاضر خصم لانه يدعي على الحاضر سقوط حقه في القود
والانتقال الى المال فاذا قضي عليه صار الغائب مقضيا عليه بتبعاله • كذا لو قتل عبد لرجلين احدهما
غائب • يعني اذا قتل عبد لرجلين احدهما غائب فادعى القاتل على الحاضر
ان الغائب قد عفا عنه فالحاضر خصم ويسقط القود ان اثبت لما ذكر انه ولي وقد بعض
شركائه فهو عفو للقصاص منهما • يعني ان رجلا قتل عمدا وله ثلثة اولياء فشهد اثنان

منهم على صاحبهما انه قد عفا فان اخبارهما عفو للقصاص منهما وهذه المسئلة على وجوه
اربعة ذكر الاول بقوله • فان صدقهما • اي المخبرين • القاتل والشريك فلا شيء له •
اي للشريك لانه بتصديقه ابطل نصيبه • ولهما ثلثا الدية • لان نصيبهما صار مالا والثاني
بقوله • وان كذباهما • اي كذب القاتل والشريك المخبرين • فلا شيء للمخبرين • لانهما باخبارهما
اسقطا حقهما في القصاص فانقلبا لا ولا مال لهما لتكذيب القاتل والشريك • ولشريكهما ثلثها
لان حق المخبرين لما سقط في القصاص سقط حق شريكهما فيه لعدم تجزيه وانتقل الى المال وسقط
حقهما في المال ايضا لما ذكر فبقي حصة شريكهما وهي ثلث الدية والثالث بقوله • وان صدقهما
القاتل وحده • اي كذبهما الشريك • فلكل منهما ثلثاها • لانه لما صدقهما بثلثي الدية فلزم
وادعى بطلان حق الشريك فلم يصدق فيتحول مالا وغرم القاتل الدية اثلاثا والرابع بقوله
وان صدقهما • اي المخبرين • الشريك فقط • اي كذبهما القاتل فله • اي للشريك • ثلثها
اي يغرم القاتل ثلث الدية وهو نصيب الشريك • ويصرف الى المخبرين • لان زعم الشريك انه عفا
لتصديقه المخبرين فلا شيء له على القاتل ولهما على القاتل ثلثا الدية وما في يده وهو ثلث الدية
مال القاتل وهو من جنس حقهما فيصرف اليهما والقياس ان لا يلزمه شيء لانهما ادعيا المال
على القاتل والقاتل ينكر فلم يثبت وما اقر القاتل للشريك قد بطل بتكذيبه وجه الاستحسان
ان القاتل بتكذيبه المخبرين قد اقر للشهود عليه بثلث الدية لزعمه ان القصاص سقط باجماعهم
بالعفو كابتداء العفو منهما والمقر له ما كذب القاتل حقيقة بل اضاف الوجوب الى غيره وفي
مثله لا يرتد الاقرار لكن قال لفلان علي مائة فقال المقر له ليس لي ولكنها لفلان فان المال
للمقر له الثاني كذا هنا • اختلف شاهدا القتل في مائة او مكانه او آلته • بان قال احدهما
قتله بعصا والآخر قتله بسيف • او قال الشاهد قتله بعصاه وقال • الآخر جهلت آلته قتله لغت •
اي شهادتهما لان القتل يختلف باختلاف الزمان والمكان والآلة ويختلف احكامها والمطلق
بغير المقيد فكان على كل قتل شهادة فردت فردت • شهد بقتله وقالا جهلنا آلته وجب الدية
والقياس ان لا يجب شيء لان القتل يختلف باختلاف الآلة فجهل المشهود به وجه الاستحسان
انهم شهدوا بالقتل بطلق والمطلق ليس بمجمل ليمتنع العمل به قبل البيان فيجب اقل موجبه وهو الدية
ويجب في ماله لان الاصل في الفعل العمد فلا يلزم العاقلة ما امكن اقرارا • اقر كل من رجلين
بقتل زيد وقال الولي قتلتماه فله قتلهما • بان كل منهما اقر بانفراده بكل القتل وبالقصاص
عليه والمقر له صدقه في وجوب القتل عليه ايضا لكنه كذبه في انفراده بالقتل وتكذيب المقر له
المقر في بعض ما اقر به لا يبطل اقراره في الباقي لان ذلك يوجب تفسيقه وفسق المقر لا يمنع
صحة اقراره • ولو كان مكان الاقرار شهادة لغت • اي شهدا بقتل زيد عمرا وآخران بقتل
بكرا ايا • لغت الشهادتان لان تكذيب المشهود له الشاهد في بعض ما شهد به يبطل شهادته بان
التكذيب يفسق وفسق الشاهد يوجب رد شهادته • شهدا • على رجل • بقتله خطاء وحكم بالدية
فجاء المشهود بقتله حيا ضمن العاقلة الولي • لانه قبض الدية بغير حق • او الشهود • لان
المال تلف بشهادتهم • ورجعوا • اي الشهود • عليه • اي على الولي لانهم ملكوا المضمون وهو
ما في يد الولي كالغاصب مع غاصب الغاصب • والعمد كالخطاء الا في الرجوع • اي ان كانت شهادة

على العمد فقتل به ثم جاء حيا غيرا لورثة بين تضمين الولي الدية او الشهود فان ضمنوا الشهود
لم يرجعوا على الولي عند ابي حنيفة لانهم اوجبوا هنا للولي ما ليس بمال وهو القصاص فلا وجه لان
يرجعوا بمال اذ لا مماثلة بينهما وعندهما يرجعون على الولي كما في الخطاء • ولو شهدا • على اقراره
اي اقرار القاتل بالخطاء او العمد ثم جاء حيا لم يضمنا اذ لم يظهر كذبهما في شهادتهما • او شهدا على
شهادة غيرهما في الخطاء • وقضى بالدية على العاقلة ثم جاء حيا لم يضمنا ايضا اذ لم يظهر كذبهما
لان المشهود به شهادة الاصول على القتل لا نفس القتل • ضمن الولي الدية • في الصورتين
للعاقلة اذ ظهر انه اخذها منهم بغير حق ثم لما فرغ عن مسائل الشهادة في القتل شرع في مسائل
اعتبار حالة القتل فقال • العبرة بحالة الرمي لا الوصول • اعلم ان الاصل ان العبرة لوقت
الرمي في حق الضمان • والحل لان الضمان انما يجب بالجناية وانما يصير الشخص جانيا
بفعل يدخل تحت اختياره وهو الرمي لا الوصول • فيجب الدية على من رمى مسلما فارتد •
المرمي اليه • فوصل • السهم اليه فمات فعلى الرامي الدية لورثة المرتد عند ابي حنيفة وقالا
لا شيء على الرامي لان التلف حصل في محل غير معصوم واتلاف غير المعصوم هدر وله
ان المرمي اليه وقت الرمي معصوم والعبرة به • ويجب القيمة لسيد عبد رمي اليه • بصيغة
المجهول اي صار مرميا اليه • فاعتقه فوصل السهم اليه فمات • لانه وقت الرمي مملوك وقال
محمد يجب عليه فضل ما بين قيمته مرميا الى غير مرمي • ويجب الجزاء على محرم رمى صيدا فحل
اي خرج من الاحرام • فوصل • السهم اليه لانه وقت الرمي محرم • لا على حلال رماه فاحرم فوصل
لانه وقت الرمي غير محرم ولا يضمن من رمى مقضيا عليه بالرجم فرجع شاهدا فوصل لانه
وقت الرمي مباح الدم • كتاب الديات • جمع دية مصدر رودي القاتل المقتول اذا
اعطى وليه المال الذي بدل النفس ثم قيل لذلك المال دية تسمية بالمصدر وفاؤها محذوفة
كما في عدة كذا في المغرب والاصل اسم للواجب على ما دون النفس • الدية الف دينار
من الذهب وعشرة الاف درهم من الفضة ومائة من الابل فقط • يعني ان الدية عند
ابي حنيفة لا تكون الا من هذه الاموال الثلثة وقالا منها ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم
الف شاة ومن الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان • وهذا • اي الابل • في شبه العمد ارباع •
بين الاربع بقوله • من بنت مخاض • خمس وعشرون • ومن بنت لبون • خمس وعشرون
ومن حقة • خمس وعشرون • ومن جذعة • خمس وعشرون • وهي الدية المغلظة • لقول
في غاية البيان عن شرح القدوري ان تغليظ الدية روي عن عمر وعلي وابن مسعود وزيد
وابي موسى الاشعري والمغيرة بن شعبة رضي وان اختلفوا في كيفية التغليظ فعند ابي ح
وابي يوسف ما ذكر ههنا وعند محمد والشافعي ثلثون حقة وثلثون جذعة واربعون ثنية
كلها خلفات في بطونها اولادها • وفي الخطاء • عطف على في شبه العمد اي الابل في الخطاء
اخماس منها • اي من المذكورات الاربع • ومن ابن مخاض • عشرون بنت مخاض وعشرون
بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون ابن مخاض وهذا قول ابن مسعود
فاخذنا بذلك • وكفارتها ما ذكر في النص • وهو عتق رقبة مؤمنة وان عجز عنه صام
شهرين • ولا يصح الا طعام • اذ لم يرد به نص والمقادير تعرف بالتوقيف • والجنين • اذا لم

يعرف حيوته ولا سلامته • ويصح رضيع احد ابويه مسلم • لانه مسلم تبعا والظاهر سلامة
اطرافه • ودية المرأة • نصف دية الرجل في النفس وما دونها • وقد ورد هذا اللفظ مرفوعا
على علي رضي ومرفوعا الى النبي عم • والذمي فيها • اي الدية • كالمسلم • لقوله عم دية كل ذمي
عهد في عهده الف دينار وبه قضى ابو بكر وعمر رضي • وفي النفس • هو وما عطف عليه خبر لقوله الا في
دية • والمارن واللسان ان منع النطق او اداء اكثر الحروف والذكر والحشفة والعقل والسمع
والبصر والشم والذوق والحية ان حلقت ولم تنبت وشعر الرأس • ايضا ان حلق ولم ينبت
دية • اعلم ان الجاني ان فوت في الاطراف جنس منفعة على الكمال او ازال ما قصد في الادمي
من كمال الجمال يجب عليه كل الدية لاتلافه النفس من وجه وهو ملحق بالاتلاف من كل وجه تغليظا
للادمي اصله قضاء رسول الله صلعم بالدية كلها في اللسان والانف وقد قضى عمر رضي لرجل
على رجل باربع ديات بضربة واحدة وقعت على راسه ذهب بها عقله وسمعه وبصره وكلامه
كذا كمل ما في البدن اثنان • كالحاجبين والعينين واليدين والرجلين والشفتين
والاذنين والانثيين وثديي المرأة فان الواجب في كل اثنين مفاديه كاملة • وفي احدهما
نصفها • كذا روي في حديث سعيد بن المسيب رضي عن النبي عم وفي كل واحد من هذه الاشياء
نصف الدية وفيما كتبه النبي عم لعمرو بن حزم رضي وفي العينين الدية وفي احدهما نصف
الدية ولان في تفويت احديهما تفويت النصف فيجب نصف الدية • كذا اشفار العينين
حيث يجب في كلها دية كاملة وفي الاثنين مفاد نصفها • وفي احدها • اي احد الاشفار •
ربعها • اي ربع الدية لما ذكر • وفي كل اصبع يد او رجل عشرها • لقوله عم في كل اصبع
عشر من الابل • وما فيها مفاصل ثلثة • ففي احدها ثلث دية اصبع • لانه للبقاء ونصفها
اي نصف دية اصبع • وفيها مفصلان • كالابهام لانه نصفها وهو نظير انقسام دية اليد
على الاصابع • كما في كل سن • يعني يجب في كل سن نصف عشرها وهو خمس من الابل لقوله عم في
حديث ابي موسى الاشعري رضي وفي كل سن خمس من الابل ومن الدراهم خمسمائة درهم فان
قيل لو قلنا بذلك يزيد على دية واحدة اذا اتلف كل الاسنان لانها في الغالب اثنان وثلثون
سنا وفي اتلاف كلها اتلاف النفس من وجه لتفويت جنس المنفعة لانها تصير كالهالك
معنى وحكم الاتلاف من وجه لا يجوز ان يزيد على الاتلاف من كل وجه قلنا هذا ثابت بخلاف
القياس بالنص فلا يرد السؤال كذا في غاية البيان واذا ثبت هذا بخلاف القياس كان
غير معقول المعنى فلا يجب ان يذكر له وجه معقول وان اريد ذلك بطريق التبرع فالوجه
ما ذكر صدر الشريعة ان عدد الاسنان وان كان اثنين وثلثين فالاربعة الاخيرة وهي
اسنان الحلم قد لا تنبت لبعض الناس وقد تنبت لبعضهم بعضها وللبعض كلها فالعدد
المتوسط للاسنان ثلثون ثم للاسنان منفعتان الزينة والمضغ فاذا سقط سن بطل
منفعتها بالكلية ونصف منفعة السن التي تقابلها وهو منفعة المضغ وان كان النصف باقيا
وهو الزينة باقيا واذا كان العدد المتوسط ثلثين فمنفعة السن الواحدة ثلث العشر ونصف
المنفعة سدس العشر ومجموعهما نصف العشر • وفي عضو زال نفعه بضرب دية كيد شلت
وعين عميت وصلب انقطع نسله • لان وجوب الدية يتعلق بتفويت جنس المنفعة ولا عبرة

ومن شج رجلا فذهب عقله او شعر راسه دخل ارش الموضحة في الدية لان فوات العقل يبطل منفعة الاعضاء فصار كما اذا اوضح فما وارش الموضحة يجب لفوات جزء من الشعر حتى لو نبت يسقط والدية بفوات كل الشعر وقد تعلقا بسبب واحد فدخل الجزء في جملته كما اذا قطع اصبع رجل فشلت به هداية

اي الارش والدية تعلقا بجناية واحدة فصار اخذا

للصورة بلا منفعة الا اذا تجردت عن المنفعة عند الائتلاف فيجب فيه حكومة عدل ان لم يكن فيه جمال كاليد الشلاء او رشه كالاذن الشاخصة ذكره الزيلعي • قصا لا قود في اشجاج الا في الموضحة عمدا • وهي التي توضح العظم اي تبينه لامكان اعتبار المساواة فيها بان يسبر غورها بالمسبار ثم يخدد بقدر ذلك فيقطع بما مقدار ما قطع وفي ظاهر الرواية يجب القصاص فيما دونها ايضا ذكره محمد في الاصل وهو الاصح لامكان اعتبار المساواة فيه ايضا بما ذكر في الموضحة ذكره الزيلعي • وفيها خطاء نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشرها • وهي التي تكسر العظم • والمنقلة عشرها ونصف عشرها • وهي التي تنقل العظم بعد الكسر • والآمة • وهي التي تصل الى ام الدماغ وهي جلدة رقيقة تجمع الدماغ وبعد الامة ثخينة تسمى الدامغة بالغين المعجمة وهي التي تصل الى الدماغ لم يذكرها محمد لان النفس لا تبقى بعدها عادة فيكون قتلا لا من الشجاج والكلام فيها • او الجائفة • وهي التي تصل الى الجوف • ثلثها • كل ذلك ثبت بالحديث • وفي جائفة نفذت • الى الجانب الآخر • ثلثاها لان ابا بكر رض هكذا حكم ولانهما جايفتان • وفي الحارصة • هو وما عطف عليه خبر لقوله الآتي حكومة عدل وهي بالمهملة التي تحرص الجلد اي تخدشه ولا تخرج الدم • والدامعة • بالعين المهملة وهي التي تظهر الدم ولا تسيله بل يجتمع في موضع الجراحة كالدمع في العين • والدامية • وهي التي تسيل الدم والباضعة • وهي التي تبضع الجلد اي تقطعه • والملاحمة • وهي التي تاخذ في اللحم وتقطعه والسمحاق • وهي التي تصل الى جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الراس تسمى سمحاق • حكومة عدل • اذ ليس فيها ارش مقدر شرعا ولا يمكن اهدارها فيجب فيها حكومة عدل وهو ما ثور عن ابراهيم النخعي وعمر بن عبد العزيز فيتبين الحكومة بقول له • فيقوم عبدا بلا هذا الاثر ثم معه فقدر التفاوت بين القيمتين من الدية هو الحكومة • فيفرض ان هذا الحر عبد وقيمته بلا هذا الاثر الف درهم وبعده تسعمائة فالتفاوت بينهما مائة درهم وهو عشر الف فيؤخذ هذا التفاوت من الدية وهي عشرة آلاف درهم فعشره الف درهم فهو حكومة العدل • وبه يفتي • احترازا عما ذكر الكرخي انه ينظر مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية وقال شيخ الاسلام قول الكرخي اصح لان عليا رض اعتبره بهذا الطريق فيمن قطع طرف اسنانه ذكره الزيلعي • وفي اصابع يد بلا كف وبها نصف الدية • يعني ان الارش لا يزيد بسبب الكف لانه تابع بل الواجب في كل اصبع عشر من الابل فيكون في الخمسة خمسون ضرورة وهو نصف الدية • ومع نصف الساعد نصف دية • للاصابع • والحكومة • لنصف الساعد • وفي كف فيها اصبع عشرها • لاصبع • وان كان اصبعان فخمسها • للاصبعين والثلثي في الكف • للاثر • وفي اصبع زائدة • هو وما عطف عليه خبر لقوله الآتي الحكومة • وعين صبي لم تذكره ولسانه ان لم يعلم صحته • اي صحة كل من الثلث • بما دل على نظره • في العين • وبحركة ذكره • في الذكر • وكلامه • في اللسان • الحكومة وان علمت • اي صحته • فالدية • فان حكم بوجود ذلك حكم البالغ في العمد والخطاء • ودخل ارش موضحة اذهبت عقله او شعر راسه في الدية • يعني اذا شج رجلا موضحة فذهب عقله او شعر راسه ولم ينبت دخل ارش الموضحة في الدية لان فوات العقل يبطل منفعة جميع الاعضاء اذ لا ينتفع بدونه فصار كما اذا اوضحه فمات وارش الموضحة يجب بفوات جزء من الشعر حتى لو نبت الشعر سقط ارشها والدية وجبت لفوات

الشعر وقد تعلقا جميعا بسبب واحد وهو فوات الشعر فيدخل الجزء في الكل كمن قطع اصبع رجل فشلت به يده • بخلاف اذهاب السمع او البصر او النطق • اي لو شجه موضحة فذهب احد هذه الاشياء لا يدخل ارش الموضحة في ارش واحد منها لان كلا منها جناية فيما دون النفس والمنفعة مختلفة به فاشبه الاعضاء المختلفة بخلاف العقل لان تفوته عايد الى جميع الاعضاء كما مر • طريق معرفة ذهاب السمع ان يترك المجني عليه حتى يعقل ثم ينادي ان اجاب او التفت علم انه لم يذهب • كذا في الفتاوى الصغرى • وطريق معرفة ذهاب البصر ان يرى اهل البصيرة فان قالوا بذهابه وجب الدية وان قالوا لا ندري اعتبر الدعوى والانكار • بان يقول المجني عليه للجاني اذهبت بصري فان انكر يطلب المدعي بالبينة • فاذا عجز • فيكون القول للضارب مع يمينه على البتات • دون العلم اي يحلف بات هذه الجناية لم تصدر عنه فان نكل حكم ذكره في الصغرى ايضا • لا قود في اذهاب عينيه بل دية الموضحة والعينين • يعني شج رجل موضحة فذهبت عيناه • فلا قصاص فيه بل يجب الدية فيهما لان سراية الفعل مع ابتداء الفعل كشيء واحد فان السراية لا تنفصل عن الجناية وقد اتحد المحل من وجه بواسطة اتصال احدهما بالآخر واذا لم يكن آخر الفعل موجبا للقود لا يكون اوله موجبا له لانه بالنظر الى الابتداء ان كان عمدا فبالنظر الى الانتهاء خطاء فصار خطاء من وجه دون وجه فلا يكون موجبا للقود للشبهة • ولا بقطع اصبع شل جاف لانه ايضا من قبيل السراية • بل الدية فيهما • لان القصاص لما سقط وجب ارش كل منهما لكونهما عضوين مستقلين • او اصبع • اي لا قود ايضا في اصبع • قطع مفصل الاعلى فشل الباقي • لانه ايضا من قبيل السراية • بل دية المفصل • لانه مقدر شرعا • فقط • ان لم ينتفع بما بقي • والحكومة فيما بقي • لانتفاء التقدير الشرعي فيه • ان انتفع به • وانما كان كذلك لكونها عضوا واحدا ذكره الزيلعي • ولا • قود ايضا • بكسر نصف سن اسود باقيها او احمر او اخضر او دخلها عيب يبصره • بل يجب • كل دية السن • كذا في الكافي وقال في الخلاصة ثم فيما اذا اخضرت او اسودت او احمرت انما يجب الدية • اذا فاتت منفعة المضغ والا فلو كان • السن • مما يرى • حال التكلم يجب • اي الدية • ايضا • اي كما في الوجه الاول • والا فلا شيء • وعلى هذا لا يبقى كلام الكافي على اطلاقه واختلف في الاصفر والمختار الدية • كما في سائر الالوان كذا في الخلاصة • اقاد • يعني نزع رجل سن رجل فانتزع المنزوع منه سن النازع • فنبت سن الاول او قلعها • اي قلع رجل سن رجل • فردت الى مكانها ونبت عليها اللحم وجب الارش • في الصورتين اما في الاولى فلانه تبين ان الاستيفاء كان بغير حق لكن لا يجب القصاص للشبهة يجب المال لان الموجب فساد المنبت ولم يفسد حيث نبت مكانها اخرى فالتزمت الجناية واما في الثانية فلان نبات اللحم لا اعتبار له لان القود لا تعود • كذا الاذن • يعني اذا قطع اذنه فالصقها فالتحمت يجب الارش لانها لا تعود الى ما كانت عليه لا • اي لا يجب الارش • ان قلعت سن فنبتت اخرى • لان الجناية قد زالت ولهذا لو قلع سن صبي فنبتت في مكانها اخرى لا يلزمه شيء بالاجماع لعدم فساد المنبت حيث نبت مكانها اخرى فلم يفت المنفعة ولا الزينة • او التحم بجبر • يعني شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها اثر ونبت الشعر سقط ارشها لان المنبت الموجب له • او جرح بضرب • يعني ان ضرب رجلا مائة سوط شلا فجرحه فبرأ ولم يبق اثر • سقط ارش زوال الشين ولم يبق اثر قيد للصورتين • صبي ضرب سن صبي فانتزعها ينتظر بلوغ المضروب بلغ

ولم يبت وجب على عاقلة الرمية ولو من العجم في ماله كذا في الخلاصة وسياتي في كتاب المعاقل انه
لمن رمى لطم رجل رجلا فكسر بعض اسنانه يستحق المضروب من سن الضارب ذلك القدر
كذا في الخلاصة وطريقه ان يبرد بالمبرد حتى يكون سنه مثل سن المضروب فان قلت هذا ليس بعمد
بل شبه وقد مر ان لا قود فيما دون العمد قلت قد مر ان شبه العمد فيما دون النفس عمد فلا تغفل
لا يفاد جرح الا بعد برء لقوله عم يستاني في الجراحات سنة اي ينتظر ولان الجراحات يعتبر فيها
مآلها لا حالها لاحتمال السراية الى النفس فيظهر انه قتل وانما يستقر الامر بالبرء عمد المجنون والصبي
خطأ على عاقلة الدية لما روي عن علي رضه انه جعل عقل المجنون على عاقلته وقال عمد وخطأه
سواء ولان الصبي مظنة والعاقل الخالي لما استحق التخفيف حتى وجب الدية على العاقلة فالصبي
وهو اعذر اولى بهذا التخفيف ان لم يكن من العجم وان كان منهم ففي ماله لما مر انه المختار
بلا كفارة لانهما كاسمها ستارة ولا ذنب لهما تستر لانهما مرفوعا القلم وحرمان ارث لانه
عقوبة وهما ليسا من اهلها فصل ضرب بطن امرأة حرة احترازا عن الامة وسياتي حكمها
فالقت جنينا ميتا وجب غرة هي نصف عشر دية الرجل وهو خمسمائة درهم لما روي انه عم قال
في الجنين غرة عبد او امة قيمته خمسمائة وروي او خمسمائة فيكون الغرة نصف عشر الدية انما
سميت الرقيق غرة لانه غرة ما يملك اي خيره وافضله واطلق الغرة وهو الوجه على الجملة كما قيل
رقبة كذا في الغاية في سنة لما روي عن محمد بن الحسن انه قال بلغنا ان رسول الله صلعم
جعل على العاقلة في سنة ولقسم بين ورثته سوى ضاربه ان كان وارثا لما مر ان القاتل
لا يرث ولا كفارة عليه اي الضارب لان فيها معنى العقوبة وقد عرفت انه في النفوس
المطلقة فلا يتعداها ودية عطف على غرة اي وفيه دية واحدة ان كان حيا فمات لانه اتلف
حيا بالضرب السابق ودية ان كان المضروب جنينين فماتا لان الجزاء يتعدد بتعدد
الجناية وغرة ودية ان كان الجنين ميتا فماتت الام الغرة للجنين والدية للام ودية الام
فقط ان ماتت الام فالقت جنينا ميتا لان موت الام سبب لموته ظاهرا لان حيوة محيي تها
وتنفسه بتنفسها ودية ان القت حيا فمات دية للام ودية للجنين لانه قتلهما نصا كما اذا
القته حيا وماتا وفي جنين الامة نصف عشر قيمته في الذكر وعشر قيمته في الانثى لان القيمة
في الامة كالدية في الحرة ولا يلزم منه كون الواجب في الانثى اكثر من الواجب في الذكر فيما
اذا كان قيمة الجارية اكثر من قيمة الغلام لانه نادر والغالب ان قيمته تزيد على قيمتها
بكثير حتى ان قومت جارية بالف درهم يقوم غلام مثلها في الصفات المرغوبة بالفي درهم
فلا يلزم الاكثرية هذا اذا كان الجنين من غير مولاها ومن غير المغرور واما اذا كان
من احدهما ففيه الغرة المذكورة في جنين الحرة ذكرا كان او انثى لانه حر كذا في الزيلعي فان
ضربت فاعتق سيدها وقع عبارة الوقاية سيده كانه سهو من الناسخ لان الضمير للحمل
وهو مؤنث مطلقا حملها فالقته ميتا وجبت قيمته حيا لا دية لان قتله بالضرب السابق
لو هو كان في حالة الرق وقد مر ان العبرة لحالة الرمي لا الوصول ويلزم منه كون القيمة
للمولى لا مورثه وما استبان بعضه كالتام اي الجنين الذي استبان بعض خلقه بمنزلة
الجنين التام فيما ذكر من الاحكام لاطلاق ما روينا امرأة استطت ميتا بدواء

او فعل

او فعل كفر بها بطنها مثلا ففيه الغرة يجب على عاقلتها في سنة واحدة الا ان يكون باذن
الزوج في لا يلزم شيء ولو امرت امرأة ففعلت لا تضمن المامورة كما في الخلاصة
باب ما يحدث في الطريق احدث في طريق العامة كنيفا وهو المستراح او ميزابا
وهو مجرى الماء او جرصنا وهو مجرى ما يركب على الحائط وقيل جذع يخرج من الحائط ليبنى عليه
او دكانا جاز احداثه ان لم يضر بهم ولكل من المارة نقضه لان كلا منهم صاحب الحق بالمرور
بنفسه وبدوابه فكان له حق النقض كما في الملك المشترك وفي طريق الخاصة بان يكون
غير نافذ لا اي لا يجوز احداث شيء منها بلا اذن الشركاء وان لم يضر لانه كالملك الخاص
بهم وضمن دية من مات بسقوطها عليه لانه صار سبب الموت كما لو وضع حجرا او حفر بئرا في
الطريق او في غير ملكه فتلف به نفس وضمن قيمة عمية تلفت بواحد من المذكورات ان لم ياذن
به الامام فان الضمان في جميع ما ذكر باحداث شيء في طريق العامة انما يكون اذا لم ياذن به الامام
لان اذن او مات في بئر طريق جوعا او غما بفتح الغين الكربة والمراد ههنا اختناقه من هواء
البئر وعند ابي يوسف ان مات غما يجب الضمان لان الغم بسبب الوقوع بنى حجرا وضعه آخر فعطب
به رجل ضمن المنتي لان فعل الاول انتهى بفعله فالضمان عليه كمن حمل على دابة او ظهر
شيئا في الطريق فسقط شيء منهما على آخر فتلف به فانه يضمن او ادخل حصيرا وقدرا بلا
او حصاة في مسجد غيره فسقط منها شيء فتلف به انسان ضمن قيد بمسجد غيره لانه ان كان
مسجد حيه لم يضمن لان التدبير فيما يتعلق بالمسجد لاهله لا غيرهم كنصب الامام واختيار المتولي
ونحو ذلك فكان فعلهم مباحا مطلقا غير مقيد بشرط السلامة او جلس في مسجد سواء كان
مسجد حيه او مسجد غيره حال كونه غير مصل فعطب به احد بان سقط عليه اعمى فتلف يضمن
قيد بكونه غير مصل لانه لو كان مصليا سواء صلى الفرض او النفل لم يضمن لان المسجد انما بني
للصلوة وان لم يكن مصليا سواء جلس لقراءة القرآن او التعليم او للصلوة او نام فيه اثناء
الصلوة ضمن لا اي لا يضمن من سقط منه رداء او لبسه على انسان فعطب به قيد
باللبس لانه ان كان حاملا له فسقط على انسان فعطب به او سقط فعثر به انسان ضمن
والفرق ان حامل الشيء يقصد حفظه فلا حرج في التقييد بوصف السلامة بخلاف اللابس
فلو قيد بما ذكر لزم الحرج فجعل مباحا مطلقا وضمن ذو حائط مال الى طريق العامة وطلب
نقضه مسلم او ذمي رجل او امرأة حرا ومكاتب لان الناس في المرور في الطريق شركاء
وطريق الطلب ان يقول اني تقدمت الى هذا الرجل لهدم حائطه وهذا التقدم يكفي ولا حاجة الى
الاشهاد وذكره في الكتب ليتمكن من الاثبات عند الانكار ممن متعلق بطلب يمكنه اي
النقض كالراهن للحائط فانه يمكنه بمكنه اي فك الرهن وارجاع المرهون الى يده واب
الطفل والوصي فان لهما ولاية التصرف في مال الصبي والمكاتب لانه مالك بيا ولاية
النقض له والعبد والتاجر ولو مديونا لان ولاية النقض له ثم ما تلف بالسقوط ان كان
مالا فهو في رقبته وان كان نفسا فعلى عاقلة المولى لو له عاقلة لان الاشهاد من وجه على
المولى وضمان المال الحق بالعبد وضمان النفس بالمولى فلم ينقض من يمكنه في مدة
يمكن اي ينقضه فيها اي في تلك المدة مالا مفعول ضمن وعاقلته عطف على ضمن

ضمن وجاز الفصل نفسا • مفعول ضمن المقدر تلفا اي المال والنفس • به • اي بدرك الحائط
لا • اي لا يضمن • من اشهد عليه فباع • داره • وقبضه المشتري اولا • كذا في الكافي وليس
في الهداية انظ اولا • فسقط • الحائط بعد البيع فتلف به مال او نفس واتمام يضمن لان
الجناية بترك الهدم مع تمكنه وقد زال بالبيع بخلاف اشراع الجناح لانه كان جانيا بالوضع
ولم ينفسخ بالبيع ولا ضمان على المشتري اذا لم يشهد عليه بعد شرائه لخ يضمن لتركه التنزيه مع تمكنه
بعد الطلب او طلب ممن لا يملك نقضه • اي لا يضمن من لا يملك نقضه وان طلب منه • كالمستعير
والمستاجر والمودع والساكن • لعدم قدرتهم على التصرف • مال الحائط • الى دار رجل فله
الطلب • لان الحق له • فيصح تاجيله وابراؤه منها • اي من الجناية • لا ان مال الى الطريق فاجله
القاضي او الطالب • لانه حق العامة فلا يجوز لهما ابطاله • وان بنى مائلا بناء ضمن بلا طلب
كذا في اشراع الجناح • وهو اخراج الجذوع من الجدار الى الطريق والبناء عليه • ونحوه • كالكنيف
مثلا • حائط لخمسة طلب نقضه من احدهم وسقط على رجل فعطب به ضمن عاقلته • اي عاقلة
المطلوب منه • خمس الدية • لان الطلب صح في الخمس فيكون متعديا فان قيل الواحد من الشركاء
لا يقدر ان يهدم شيئا من الحائط فكيف يصح الطلب منه قلنا ان لم يتمكن من هدم نصيبه
يتمكن من اصلاحه بوجه وهو المرافعة الى الحكام وبه يحصل الغرض فاذا ترك ضمن العاقلة
كما ضمنوا • اي العاقلة • ثلثيها ان حفر احد ثلثة في دارهم بئرا او بنى حائطا • فعطب به
انسان لان الحافر والباني في الثلثين متعد باب
لاصل ان المرور في طريق المسلمين مباح بشرط السلامة لانه يتصرف في حقه من وجه وفي
حق غيره من وجه لكونه مشتركا بين كل الناس فقلنا بالاباحة بشرط السلامة ليعتدل النظر
من الجانبين فيما يمكن الاحتراز عنه لا فيما لا يمكن لان تقييده بها مطلقا يؤدي الى المنع من
التصرف وسد بابه وهو ممنوع اذا تقرر هذا فنقول • ضمن الراكب في طريق العامة ما وطئت
دابته وما اصابت بيدها او رجلها او راسها او كدمت • اي عضت بمقدم اسنانها • او خبطت
اي ضربت بيدها • او صدمت • اي ضربت بنفسها شيئا يقال اصطدم الفارسان اذا ضرب احدهما
الآخر بنفسه فان الاحتراز عن هذه الاشياء ممكن لانها ليست من ضرورات السير فقيل بشرط
السلامة عنها • فلو حدثت • هذه الاشياء • في السير في ملكه لم يضمن • لانه غير متعد • الا
في الوطء • وهو راكبها لان الايطاء مباشرة لانه قتله بثقله حتى يحرم الميراث ويلزمه الكفارة
وغيره تسبيب وفيه يشترط التعدي فصار كحفر البئر في ملكه وفي المباشرة لا يشترط • ولو
حدثت في السير • في ملك غيره فلو كان • سيره • باذنه • اي باذن الغير كان • كذلك المالك
بملكه • والسير فيه كالسير في ملكه حيث لا ضمان عليه • والا • اي وان لم يكن باذنه • ضمن ما تلف
مطلقا • لانه متعد • لا ما تلف • عطف على قوله ما وطئت دابته بفتح الدابة بالحاء المهملة ضربها
بحد حافرها اي لا يضمن ما تلف • برجلها او ذنبها سائرة • اذ لا يمكنه الاحتراز عنهما مع
سيرها حتى لو وقفها في الطريق ضمن لامكان الاحتراز عن الايقاف وان لم يمكنه عن
النفحة فصار متعديا بالايقاف • او عطب بما رأت او بالت في الطريق سائرة • فانه لا يضمن
ايضا لما قرر من امتناع الاحتراز • او اوقفها له • فان بعض الدواب لا تفعل ذلك الا بعد

الوقوف • فلو اوقفها لغيره • ضمن • لانه متعد بالايقاف • الا ان يكون • الايقاف • في موضع
اذن • من قبل الامام • بايقافها فيه • فح لا يضمن لعدم التعدي • وان اصابت بيدها
او رجلها حصاة او كواة او اثارت غبارا او حجرا صغيرا فنقاء عينا او افسدتها لا يضمن •
لتعذر الاحتراز • وبالكبير يضمن • لامكان الاحتراز • ضمن السائق • للدابة • والقائد
لها • ما اصابت بيدها او رجلها • اي كل صورة يضمن فيها الراكب يضمن فيها السائق والقائد
لانهما سببان كالراكب في غير الايطاء فيجب فيهما الضمان بالتعدي كالراكب وهذا الحكم مطرد وينعكس
في الصحيح وذكر القدوري ان السائق يضمن النفحة بالرجل لانه بمراي عينه فيمكنه الاحتراز عنها
وعليه بعض المشايخ واكثرهم على الاول • وعليه • اي الراكب • الكفارة • لانه مباشر وهو حكم المباشرة
ولا يرث • ان كان المقتول مورثه لان ذلك ايضا مجلاة • اي السائق والقائد حيث لا كفارة
عليهما ويرثان لانهما سببان والكفارة وحرمان الارث يسايران احكام التسبب • ضمن عاقلة
كل حر فارس او راجل • ذكر الراجل في المبسوط وغيره • دية الآخرين اصطدما • وقدر معين
الاصطدام • وماتا ولم يكونا من العجم • حتى لو كانا منهم وجب الدية في مالهم كما قرراها • وكان
اي الاصطدام • خطاء • لان موت كل منهما مضاف الى فعل صاحبه لان فعله في نفسه مباح وهو
المشي في الطريق فلا يعتبر في حق الضمان بالنسبة الى نفسه لانه مباح مطلقا في حق نفسه ولو اعتبر
لوجب نصف الدية فيما اذا وقع في بئر في قارعة الطريق اذ لولا مشيه وثقله في نفسه لما
مات في البئر وفعل صاحبه وان كان مباحا لكنه مقيد بشرط السلامة في حق غيره فيكون سببا
للضمان عند وجود التلف به وفيه خلاف زفر والشافعي • ولو كان الاصطدام عمدا فنصفها
اي الواجب نصف الدية اتفاقا لان كلا منهما مات بفعله وفعل الآخر فيعتبر نصف الدية ويهدر
النصف كما اذا جرح كل منهما نفسه وصاحبه ولم يذكر في الهداية والكافي صورة العمد صريحا
بل في ضمن دليل الخصم ولهذا قال في الكفاية اي يجب نصف الدية في العمد على عاقلة كل واحد
وفي الخطاء يجب الدية الكاملة على ما ذكر في الكتب خلا انه ذكر الخطاء في وضع المسئلة
والعمد في بيان قول الخصم • ولو كان المصطدمان • عبدين يهدر دمهما • لان الجناية تعلقت
برقبتهما دفعا وفداء وقد فاتت لا الى خلف • ولو كان • احدهما حرا والآخر عبدا فعلى عاقلة الحر
المقتول • قيمة العبد في الخطاء • فيأخذها ورثة الحر المقتول اذ على اصل ابي حنيفة ومحمد يجب
القيمة على العاقلة لانه ضمان الادمي عندهما فقد اخلف العبد الجاني بدلا بهذا القدر فيأخذه ورثة
الحر المقتول ويبطل ما زاد عليه لعدم الخلف • ونصفها في العمد • اي يجب على عاقلة الحر نصف قيمة
العبد لان المضمون في العمد النصف وهذا القدر يأخذه ولي المقتول وما على العبد في رقبته
وهو نصف دية الحر بسقط الا قدر ما اخلف من البدل وهو نصف القيمة • وضمنها • اي الدية
عاقلة • سائق دابة • وقع بعض اجزائها • كالسرج واللجام ونحوهما • على رجل فمات • لانه مما يمكن
التحرز عنه او سقوطه اما لعدم شد عليها او لعدم احكامه • وضمن • ايضا عاقلة • قائد قطار
وطئ بعيره منه رجلا فمات • لان القائد عليه حفظ القطار كالسائق وقد امكنه التحرز عنه فصار
متعديا بالتقصير فيه الا ان ضمان النفس على العاقلة وضمان المال في ماله كذا في الكافي • ولو
معه • اي مع القائد • سائق في جانب الابل ضمنا • ان لم يكن لها عاقلة • وان كانت ضمنتها

ت قائد الواحد قائد للكل وكذا سائقه لاتصال الازمة • واما اذا لم يكن في جانب الابل بل
توسطها • اي دخل بين الابل • واخذ زمام واحد • منها • ضمن وحده • ما عطب بما هو خلفه
ويضمنان ما عطب بما بين يديه لان القائد لا يقود ما خلف السائق لانقطاع الزمام والسائق
يسوق ما كان امامه • قتل بغير ربط على قطار يسير بلا علم قائده • متعلق بربط • رجلا • مفعول
قتل • ضمن عاقلة القائد الدية • لانه قائد للكل فيكون قائدا لذلك البعير والقود سبب لوجوب
الضمان ومع تحقق سبب الضمان يجهله • ورجعوا • اي العاقلة • بها • اي بالدية • على عاقلة الرابط
لان الرابط هو الذي اوقعه في هذا الضمان حيث ربطه بالقطار وهو متعد فيما صنع فصار
في التقدير هو الجاني • فلو ربط والقطار واقف ضمنها • اي الدية • عاقلة القائد بلا رجوع
لانه قاد بعير غيره بلا اذنه صريحا ولا دلالة فلا يرجعون بما لحقهم على احد غاية الامر انه
متعد بالربط والايقاف على الطريق لكنه زال بالقود فصار كما لو وضع حجرا وحوله غيره • كذا اذا
علم القائد • بالربط لا يرجعون على عاقلة الرابط بما لحقهم من الضمان لان القائد رضي به
والتلف قد تصل بفعله فلا يرجع به • ارسل كلبا او طيرا او ساقه • اي شيء خلفه معه وان لم
يمش خلفه فاذا تم فوره فهو سائق له في الحكم فيلحق بالسوق وان تراخى انقطع السوق ذكره الزيلعي
فاصاب في فوره ضمن في الكلب ما اتلفه • لانه محمول عليه من جهته فاضيف فعله اليه كالمكره يضاف
فعله الى المكره فيما يصلح آلة له • لا • اي لا يضمن • في الطير • اي الباز والفرق ان الكلب
يحتمل السوق فاعتبر سوقه والطير لا يحتمله فصار وجود السوق وعدمه سواء • ولا كلب لم يسقه
لعدم سبب الضمان • ولا دابة منفلتة اصابت نفسا او مالا ليلا او نهارا • لقوله عم جرح
العجماء جبار اي هدر وهي المنفلتة ولان الفعل لم يضف اليه اذ لم يوجد منه ما يوجب النسبة
من الارسال والسوق ونحوهما له كلب ياكل عنب الكروم فاشهد عليه فيه فلم يحفظ حتى اكل العنب
لم يضمن وانما يضمن اذا اشهد عليه فيما يخاف تلفه بني آدم كالحائط المائل ونطح الثور وعقر
الكلب العقور فيضمن اذا لم يحفظ • ضرب دابة عليها راكب او نخسها • اي طعنها بعود ونحوه
فنفحت او ضربت بيدها شخصا آخر • غير الطاعن • او نفرت • من ضربه او نخسه فصدمته
وقتلته ضمن هو • اي الضارب والناخس • لا الراكب • لانه المروي عن عمر وبن مسعود رض
ولان الناخس متعد في التسبيب والراكب في فعله غير متعد فيترجح جانبه في التقديم للتعدي
حتى لو كان موقفا دابته على الطريق يكون الضمان على الراكب والناخس نصفين لانه متعد
في الايقاف ايضا وان نخت الناخس فاهلكته كان دمه هدرا لانه كالجاني على نفسه وان
الغت الراكب فقتلته كانت دية على عاقلة الناخس لانه متعد في تسبيبه ثم الناخس انما
يضمن اذا كان الوطء في فور النخس حتى يكون السوق مضافا اليه واذا لم يكن في فوره فالضمان
على الراكب لانقطاع اثر النخس فبقي السوق مضافا الى الراكب • وضمن في فقاء عين شاة القصاب
ما نقصها • لان المقصود منها اللحم فلا يعتبر فيها النقصان الا بحسبه • وضمن • في عين بقر حراث
وجزورة • اي ابلة • ولحمار والبغل والفرس ربع القيمة • لما روي انه عم قضى في عين الدابة
بربع القيمة وهكذا قضى عمر رض لان اقامة العمل بها انما يتمكن باربع اعين عيناها وعينا المستعمل
لها فصارت كانها ذات اعين اربع فيجب الربع بفوات احدها

جنى عمدا في النفس يجب القود • لما مر • الا ان يصالح • اي يقع الصلح بين الولي والمولى • او يعفو
اي يقع العفو من الولي • ولم يجز الاسترقاق • لكونه مباح الدم • ويثبت • اي القود • باقرار •
اي العبد لا اقرار المولى لان هذا الاقرار من العبد بالتهمة فيه لكونه عائدا عليه بالضرر فيقبل
وهو يجري على اصل الحرية باعتبار الادمية فيما يرجع الى الدم فلهذا لا يقبل اقرار المولى عليه
بحق ولا قصاص وان كان هذا الاقرار يصادف حق المولى لكنه ضمني فلم يجب مراعاته • وفيما
عطف على في النفس • دونها • اي دون النفس كالخطاء • اي يكون كالقتل الخطاء في الحكم وبين
الحكم بقوله • دفعه سيده بها • اي بمقابلة الجناية • ويملكه وليها • اي ولي الجناية • او فداه
بارشها • يعني ان سيده مخير بين دفع العبد والفداء بالارش لتخليص عبده لكن الواجب الاصلي
هو الدفع في الصحيح ولهذا سقط الواجب بموت العبد لفوات محل الواجب بخلاف موت الحر
الجاني حيث يجب الارش على عاقلته • حالا • اي كائنا كل من الدفع او الفداء على المعلول اما الدفع
فلانه عين ولا تاجيل في الاعيان واما الفداء فلانه بدل العين فيكون في حكمه وان لم يختر
شيئا حتى مات العبد بطل حق المجني عليه لفوات محل حقه كما مر وان مات بعد اختيار الفداء
لم يبرأ لتحول الحق من رقبة العبد الى ذمة المولى • فان فداه بجنى فهي كالاولى • فانه اذا فدى
خلص الجاني عن الاولى فصارت كان لم تكن فيجب بالثانية الدفع او الفداء • وان جنى جنايتين
دفعه بهما الى وليهما يقتسمانه بنسبة حقيهما • اي على قدر ارش الجنايتين • او فداه بارشهما
لان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها كالديون المتلاحقة الا ترى ان ملك المولى
لم يمنع تعلق الجناية فحق المجني عليه الاول اولى ان لا يمنع وان كانوا جماعة يقتسمون العبد المدفوع
على قدر حصصهم وان فداه بجميع ارشهم لما ذكرنا ان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق
الثانية • وان وهبه • اي المولى العبد الجاني • او باعه او اعتقه او دبره او استولدها • اي
الجارية الجانية • ولم يعلم بها • اي بالجناية • ضمن الاقل من قيمته ومن الارش وان علم غرم
الارش • فان المولى قبل هذه التصرفات كان مخيرا بين الدفع والفداء ولما لم يبق محلا للدفع
بلا علم المولى بالجناية لم يصر مختارا للارش فقامت القيمة مقام العبد ولا فائدة في التخيير بين
الاقل والاكثر فوجب الاقل بخلاف ما اذا علم فانه يصير مختارا للارش • كما لو علق عتقه بقتل
زيد او رميه او شجه ففعل • اي قال ان قتلت زيدا فانت حر فقتله او قال ان رميت زيدا فانت
حر فرمى او قال ان شججت رأسه فانت حر فشج غرم الارش لانه يصير مختارا للفداء حيث اعتقه
على تقدير وجود الجناية • قطع عبد يد حر عمدا ودفع اليه • بقضاء او لا • فاعتقه فرى • فمات منه
فالعبد صلح بها • فانه اذا اعتق دل على ان قصده تصحيح الصلح اذ لا صحة له الا بان يكون صلحا
عن الجناية وما يحدث منها • وان لم يعتقه يرد على سيده • لانه اذا لم يعتقه وسرى ظهر ان القود
ليس المال بل القود فكان الدفع باطلا فيرد العبد على سيده • فيقتله الولي او يعفو • اي يخير
الولي بين القتل والعفو لانه مباح الدم كما مر • جنى ماذون مديون خطاء فاعتقه سيده
بلا علم بها غرم لرب الدين الاقل من قيمته ومن دينه ولوليها • اي غرم لولي الجناية • الاقل
منها • اي من القيمة • ومن الارش • فان السيد اذا اعتق العبد الماذون المديون غرم لرب
الدين الاقل من قيمته ومن الدين واذا اعتق العبد الجاني جناية خطاء غرم الاقل من قيمته

ومن الارش فكذا عند الاجتماع لعدم المزاحم بينهما اذ لولا الاعتاق يدفع الى ولي الجناية ثم
يباع للدين . ولدت ماذونة مديونة ولدا لا يدفع معها لجنايتها ويباع لدينها . لان دينها في
ذمتها متعلق برقبتها فيسري الى الولد والدفع للجناية في ذمة المولى وانما يلاقيها اثر الفعل
الحقيقي وهو الدفع والسراية تكون في الامور الشرعية لا الحقيقية . عبد لرجل زعم . رجل
احر ان مولاه اعتقه فقتل . اي العبد المعتق . وليا له . اي المزاعم . خطاء فلا شيء له . اي للزاعم
لانه لما زعم ان مولاه اعتقه فقد اقر انه لا يستحق على المولى دفع العبد ولا الفداء بالارش وانما
يستحق الدية على العاقلة لانه حر فيصدق الزاعم في حق نفسه فيسقط الدفع والفداء ولا يصدق
في دعواه الدية عليهم اللا بحجة . قال قلت اخاذير قبل عتقي خطاء وقال زيد بل بعده صدق الاق
لان زيدا يدعي عليه شيئا واقر به لزم عليه الضمان لا على العاقلة لانه يدعي عليه القتل الخطاء
بعد العتق فلو اقر به لزم عليه الضمان لان الثابت بالاقرار لا يحتمله العاقلة فمراده بقوله قيمته
قبل عتقي ما قتلته بعد حذرا عن لزوم الضمان عليه لا معناه الظاهر ليفهم لزوم الضمان على المولى
بالاقل من قيمته ومن الدين ان لم يعلم بالجناية والدية ان علم بها مع ان قوله ليس بحجة على
المولى . وان قال قطعت يدها قبل اعتاقها وقالت كان بعده صدقت وكذا في اخذه منها . اي عتق
امة ثم قال لها قطعت يدك او اخذت منك هذا المال قبل ما اعتقتك وقالت بل بعده فالقول لها
لانه اقر بسبب الضمان ثم ادعى براءة وهي تنكر فالقول للمنكر . للجماع والعلة . يعني اذا قال
جامعتها قبل الاعتاق او اخذت الغلة قبله فالقول له لان الظاهر كونها حال الرق . امر
عبد محجور او صبي صبيا بقتل رجل فقتله فالدية على عاقلة القاتل . لان المباشر هو الصبي المأمور
فيضمن عاقلته . ورجعوا على العبد بعد عتقه . لانه اوقع الصبي في هذه الورطة لكن قوله غير
معتبر لحق المولى فيضمن بعد العتق . لا على الصبي الامر . لقصور اهليته . ولو كان . مأمور
العبد المحجور عبدا محجورا . مثله دفع السيد . العبد . القاتل او فداه . في الخطاء . بلا رجوع حالا
لان الامر قول وقول المحجور غير معتبر فلا يؤاخذ به في الحال . بل بعد عتقه . لزوال المانع وهو
حق المولى . بالاقل من قيمته ومن الفداء . لانه مختار في دفع الزيادة لا مضطر . كذا الحكم في
العمد . اي دفع السيد القاتل او فداه ثم رجع على العبد الآمر باقل من قيمته ومن الفداء
ان كان العبد القاتل صغيرا . لان عمد الصغير كالخطاء . ولو كان كبيرا اقتص . لانه يجري
بين الحر والعبد . قتل قن عمدا حرين لكل وليان فعفا احد وليي كل منهما دفع نصفه الى الآخرين
او فدى بدية . هي عشرة آلاف درهم لان الرقبة بحكم القود صارت بينهم لكل واحد ربعه فاذا
عفا اثنان بطل حقهما وبقي حق الآخرين في النصف فلذا قيل له ادفع نصفه واما الفداء فقد
كان بعشرين الفا فاذا عفا اثنان بطل حقهما فبقي حق كل من الباقيين في خمسة آلاف فلذا فداه
بعشرة آلاف ان شاء . وان قتل . القن . احدهما . اي احد الحرين . خطاء والآخر عمدا وعفا احد
وليي العمد فدى بدية لولي الخطاء وبنصفها لاحد وليي العمد . الذي لم يعف لان نصف الحق
بطل بالعفو فبقي النصف وصار مالا ويكون خمسة آلاف . او دفع . اي القن . اليهم . يعني ان
سيده كان مخيرا بين الفداء والدفع فان دفعه دفع اليهم . اثلاثا . ثلثاه لولي الخطاء وثلثه
للذي لم يعف من وليي العمد . عولا . عند ابي حنيفة فيضرب ولي الخطاء بالكل وغير العافي

بالنصف

بالنصف لان حقه في النصف وحقهما في الكل فصار كل نصف سهما فصار حق ولي الخطاء في
سهمين وحق غير العافي في سهم فيقسم بينهما اثلاثا . واربعا منازعة عندهما . ثلثه اربعه
لولي الخطاء وربعه لاحد وليي العمد لان النصف سلم لولي الخطاء بلا منازعة واستوت منازعة
الفريقين في النصف الآخر فينصف فلهذا يقسم اربعا . قتل عبدها قريبها وعفا احدهما بطل كله
لان ما يجب من المال يكون حق المقتول لانه بدل دمه ولهذا يقضى منه ديونه وينفذ وصاياه ثم لو لم
يخلفه فيه عند الفراغ من حاجته والمولى لا يستوجب على عبده دينا فلا يخلفه الورثة فيه . وفيه
دية عبد او امة قيمة فان بلغت . اي قيمتهما . دية حر . وهي عشرة آلاف درهم . او حرة . وهي
خمسة آلاف درهم . نقص من كل منهما . عشرة . اي عشرة دراهم اشعارا بانحطاط درجة الرقيق
عن الحر وتعيين العشرة باثر عبد الله بن عباس رض . ولو كانت القيمة . اكثر من عشرة آلاف .
من الدراهم . في العبد وهو . من . خمسة آلاف في الامة . وعند ابي يوسف والثاني يجب قيمته
بالغة ما بلغت . وفي الغصب يعتبر قيمته . اي قيمة كل منهما . بالغة ما بلغت . ولو غصب عبدا قيمته
مائة دينار وهلك في يده يلزمه تلك القيمة . وما قل من دية الحر قل من قيمة القن . لان القيمة
في القن كالدية في الحر لانه بدل الدم . ففي يده . اي اتلاف يد القن يلزمه . نصف قيمته . كما في
دية الحر . بالغة ما بلغت . في الصحيح . الا في رواية عن محمد انه يجب في قطع يد العبد خمسة آلاف
عبد قطع يده عمدا فاعتق فسرى اليه . ورثه سيده فقط . اي ان كان وارث المعتق سيده فقط
افاد عند ابي حنيفة وابي يوسف وهذا محمل لا لان القود يجب بالموت مستندا الى وقت الجرح فان
اعتبر وقت الجرح فسبب الولاية الملك وان اعتبر وقت الموت فسببها الوراثة بالولاء فجهالة سبب
الاستحقاق تمنع القود كجهالة المستحق ولهما ان جهالة السبب لا تعتبر عند تيقن من له الحق والا فلا
اي وان لم يكن الوارث السيد فقط بل له وارث غيره لم يقد بالاتفاق لان المعتبر ان كان وقت
الجرح فالمستحق السيد وان كان وقت الموت فذلك الوارث او هو مع السيد فجهالة المقتضي تمنع
الحكم . قال . المولى لعبديه . احدكما حر فمتا . اي صارا ميتين جميعا . فهو . المولى . واحدا . للحر ثلثان
قال اردت هذا . فارثهما له . اي للمولى . وان قتلهما رجل وجبت دية حر وقيمة عبد . والفرق
ان البيان انشاء في حق المحل اظهار في حق المولى ولهذا اذا مات المولى قبل البيان يشيع العتق
بينهما وبعد الصحة بقي محلا للبيان فاعتبر انشاء في حقهما وبعد الموت لم يبق محلا للبيان فاعتبر
اظهارا محضا واحدهما حر بيقين فيجب قيمة عبد ودية حر . ولو قتل . كلا . منهما . رجل قيمة
العبدين . لانا لم نتيقن بقتل كل واحد حرا وكل من القاتلين ينكر ذلك فعليهما قيمتهما . ولي
قاذف عين عبدا دفعه سيده واخذ قيمته او امسكه بلا اخذ النقصان . يعني اذا قذف رجل عينا
عبد فان شاء مولاه دفعه اليه واخذ قيمته وان شاء امسكه ولم ياخذ النقصان وقالا يخير بين
الدفع والامساك مع اخذ النقصان لان معنى المالية ما كان معتبرا وفاقا وجب ان يخير المولى على
الوجه المذكور كما في سائر الاموال فان من خرق ثوب غيره خرقا فاحشا يخير المالك بين دفعه اليه
وتضمينه قيمته وبين امساك الثوب وتضمين النقصان وله ان المالية ان كانت معتبرة في
الذات فالادمية غير مهدرة فيها وفي الاطراف ايضا ولهذا لو قطع عبد بني آدم المولى بالدفع
او الفداء ولو كان مالا محضا لوجب ان يباع فيها ثم من احكام الآدمية ان لا يتقسم اضمان على

الاجزاء ولا يتملك الجثة ومن احكام المالية ان ينقسم ويتملك فوفرنا على الشبهين حظهما من الحكم

فصل • اقر مدبر ادام ولده • لم يذكر الكاتب اذ علم حكمه فيما سبق من كتابه • بجناية خطاء لم يجز ولا شيء عليه • اي على واحد منهما • ولو بعد العتق • لان موجب جناية الخطاء منه على سيده وقرار آه لا ينفذ عليه • وبعد اثباتها • بالبينة • ضمن مولاه الاقل من الارش والقيمة • لما روي ان ابا عبيدة بن الجراح رضه قضى بجناية المدبر على مولاه وكان اميرا بالشام بحضرة من الصحابة فصار اجماعا ولانه بالتدبير والاستيلاد صار مانعا دفع الرقبة عند الجناية ولم يصر به مختارا للدية لانه غير عالم بانه يجني فصار كما فعله بعد الجناية غير عالم بها وانما وجب الاقل من قيمته ومن الارش لان الاصل وجوب الدفع بالجناية وقد تعذر الدفع بسبب من المولى فيجب القيمة عليه لمنعه منه ولا منع من المولى في الاكثر من القيمة ولا حق لولي الجناية في الاكثر من الارش ولا يثبت الخيار بين الاقل والاكثر في متحد الجنس بخلاف القن حيث خير بين الدفع والفداء وجنسهما مختلف • وان جنى • المدبر • جنايات لم يلزمه الا قيمة واحدة • بمقابلة عين واحدة • فيشارك ولي • الجناية • الثانية • ولي الاولى في قيمة دفعت اليه • اي ولي الاولى • بقضاء • ولا يطالب من المولى شيئا لانه مجبور في الدفع • ويتبع مولاه او ولي الاولى • لو دفعت اليه • بدونه • اي بدون القضاء لانه ح لم يكن مجبورا في الدفع • جنى • مدبر • خطاء • فمات لم يسقط القيمة عن مولاه • لانها ثبتت عليه بسبب تدبيره وبالموت لا يسقط ذلك • فان المدبر مولاه • خطاء يسعى في قيمته • لان التدبير وصية برقبته وقد سلمت له لانه عتق بموت سيده ولا وصية للقاتل فوجب عليه رد رقبته وقد عجز عنه فعليه رد بدلها وهي القيمة • ولو قتله • عمدا قتله الوارث او استسعاه قيمته ثم قتله • اما الاول فظاهر واما الثاني فلما ذكر ان التدبير وصية آه • غصب عبدا فقطع سيده يده فسرى ضمن قيمته اقطع وان قطعه سيده في يد غاصبه فسرى عنده لم يضمن • لان الغصب يوجب ضمان ما غصب ويبرأ الغاصب باسترداد المغصوب والاستيلاء عليه ففي المسئلة الاولى لما قطعه المولى في يده نقصت قيمته بالقطع فوجب على الغاصب قيمته اقطع وفي الثانية لما قطع المولى يد عبده في يد الغاصب صار مستردا لانه استولى عليه وبرئ الغاصب من ضمانه لوصول ملكه اليه • وضمن عبد محجور غصب مثله فمات بيده • فان المحجور يؤاخذ بافعاله حتى لو ثبت الغصب بالبينة يباع فيه دون اقواله حتى لو اقر به لا يباع بل يؤاخذ بعد عتقه • جنى مدبر عند غاصبه ثم عند مولاه ضمن قيمته لها • يعني اذا غصب رجل مدبرا فجنى عنده ثم رده الى مولاه فجنى عنده اخرى ضمن المولى لولي الجنايتين فيكون بينهما نصفين لان موجب جناية المدبر وان كثرت قيمة واحدة فيجب على المولى لانه اعجز نفسه من الدفع بالتدبير السابق من غير ان يصير مختارا للفداء كما في القن اذا اعتقه بعد الجنايات من غير ان يعلمها وانما كانت القيمة بينهما نصفين لاستوائهما في السبب • ورجع بنصفها • اي رجع المولى بنصف ما ضمن من قيمة المدبر • على الغاصب • لانه ضمن القيمة بالجنايتين نصفها بسبب كان عند الغاصب والنصف الآخر بسبب كان عنده فيرجع عليه بسبب لحقه من جهة الغاصب فصار كانه لم يرد نصف العبد لان رد المستحق بسبب كان عند الغاصب كالارد • ودفعه الى الاولى • اي دفع المولى نصف القيمة الذي اخذه

من الغاصب الى ولي الجناية الاولى عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يدفعه اليه لان الذي رجع به المولى الى الغاصب عوض ما سلم لولي الجناية الاولى لانه انما رجع على الغاصب بسبب ذلك فلا يدفع اليه لئلا يجتمع البدلان في ملك واحد ولهما ان حق الاول في جميع القيمة لانه حين جنى عليه لا يزاحمه احد فيستحق كلها وانما ينتقص باعتبار مزاحمة الثاني فاذا وجد شيئا من بدل العبد في يد المالك فارغا يأخذه منه ليتم حقه • وبعكسه • يعني جنى عند المولى خطاء ثم غصبه رجل فجنى عنده • لا يرجع • المولى لان الجناية الاولى كانت في يده • والقن في الفصلين • يعني اذا جنى عند غاصبه ثم عند مولاه او بالعكس • كالمدبر لكن • الفرق بينهما • ان المولى يدفع القن • نفسه • وقيمة المدبر • فاذا دفع القن يرجع بنصف قيمته على الغاصب ويسلم للمالك عند محمد وعندهما لا يسلم له بل يدفعه الى الاول واذا دفعه اليه يرجع في الفصل الاول على الغاصب وفي الثاني لا • مدبر غصب قنين فجنى في كل مرة • يعني رجل غصب مدبرا فجنى عنده ثم رده على مولاه ثم غصبه فجنى عنده جناية اخرى • ضمن مولاه قيمة لها • اي لولي الجنايتين لانه منع عين العبد عن الدفع بالتدبير فوجب عليه قيمته كما مر • ورجع بها • اي بتلك القيمة • على الغاصب • لان الجنايتين كانتا في يده فاستحقه المولى كله بسبب كان في يد الغاصب فيرجع عليه بالكل بخلاف المسئلة السابقة فانه هناك استحق النصف بسبب كان عنده والنصف بسبب كان في يد الغاصب • ودفع • اي المولى • نصفها • اي نصف القيمة المأخوذة من الغاصب ثانيا الى الاول اي الى ولي الجناية الاولى لانه استحق كل القيمة لعدم المزاحم عند وجود جنايته وانما انتقص حقه بحكم المزاحمة من بعد ورجع اي المولى به اي بالنصف الذي دفعه ثانيا الى ولي الجناية الاولى على الغاصب لان استحقاق هذا النصف ثانيا بسبب كان في يد الغاصب فيرجع به عليه ويسلم له ذلك ولا يدفعه الى ولي الجناية الاولى لانه اشترى حقه ولا الى ولي الثانية اذ لا حق له الا في النصف لسبق حق الاول عليه وقد وصل ذلك اليه • وام الولد في كلها • اي كل الاحكام المذكورة • كالمدبر • لاشتراكهما في كون المانع من الدفع للجناية من قبل المولى • غصب صبيا حرا فمات عنده بجناية او بحمى لم يضمن ولو مات بصاعقة او نهش حية ضمن عاقلة الدية • هذا استحسان والقياس ان لا يضمن في الوجهين كما قال زفر والشافعي لعدم تحقق الغصب في الحر الا يرى انه لا يتحقق في المكاتب وان كان صغير الكونه حرا بدليل انه رقيق رقبة فالمدبر اولى ورقبة اولى ان لا يضمن به وجه الاستحسان انه ليس بضمان الغصب بل ضمان الاتلاف بالتسبيب لنقله الى مكان فيه الصواعق والحيات حتى لو نقله الى موضع يغلب فيه الحمى ضمن كذا في الكافي • كما في صبي اودع عبدا فقتله • اي اذا دفع مولى العبد عبده صبيا فقتله ضمن عاقلة الصبي قيمته • وان اتلف مالا بايداع لا يضمن عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف والشافعي لانه اتلف مالا معصوما ولهما ان عين العبد معصوم لحق السيد وقد فوته لدفعه الى يد الصبي وانما العبد نفسه لحقه بقاء على اصل الحرية في حق الدم وبدونه يضمن • لما قرانه مؤاخذ بافعاله • قوله • ميت به جرح • بيان خبر هي ايمان تقسم على اهل المحلة الذين وجد القتيل فيهم • قوله • ميت به جرح •

قوله الآتي حلف له • او اثر ضرب او خنق • بكسر النون • او خروج دم من اذنه او عينه وجد
في محلة او اكثر • عطف على ضمير وجد وجاز للفصل اي اكثر الهدن سواء كان معه راس
اولا • او نصفه مع راسه لا يعلم قاتله • اذ لو علم كان هو الخصم وسقط القسامة • وادعى ولية
القتل على اهلها • اي كلهم او على بعضهم عمدا او خطاء ولا بينة له • حلف له • اي لاجل ذلك
الميت • خمسون رجلا منهم • اي من اهل المحلة لما روي ابن عباس رض ان النبي م كتب الى
اهل خيبر ان هذا قتيل وجد بين اظهركم فما الذي يخرجه عنكم فكتبوا اليه ان مثل هذا في الحادثة
وقعت في بني اسرائيل فانزل الله على موسى اما فان كنت نبيا فاسئل الله مثل ذلك فكتب م اليهم
ان الله تع اراني ان اختار منكم خمسين رجلا فيحلفون بالله ما قتلنا ولا علمنا له قاتلا ثم يغرمون
الدية قالوا القى قضيت فينا بالناموس اي بالوحي • يختارهم الولي • اشارة الى ان اختيار
تعيين الخمسين الى الولي لان اليمين حقه والظاهر انه يختار من يتهم بالقتل وهم الفسقة
والشبان او صالحي اهل المحلة لان تحرزهم عن اليمين الكاذبة ابلغ فيظهر القاتل • فان لا كل
منهم • بالله ما قتلت ولا علمت قاتلا لا الولي • اي لا يحلف ولي المقتول بانهم قتلوه وقال
الشافعي اذا كان هناك لوث استحلف الاولياء خمسين يمينا فان حلفوا يقضى بالدية على
المدعى عليه عمدا كانت الدعوى او خطاء في قول وفي قول يقضى بالقود اذا كانت الدعوى
في العمد وان نكل المدعي عن اليمين حلف المدعى عليهم فان حلفوا تركوا ولا شيء عليهم
وان نكلوا فعليهم القصاص في قول والدية في قول واللوث الذي ذكره قرينة حالية تقع
في القلب صدق المدعي بان يكون هناك علامة القتل على واحد بعينه كالدم او ظاهر
يشهد للمدعي من عداوة ظاهرة او شهادة عدل او جماعة غير معروفين ان اهل المحلة قتلوه
وان لم يشهد له الظاهر حلف اهل المحلة لما في البداية بيمين الولي قوله م للاولياء
فيقسم منكم خمسون انهم قتلوه ولان اليمين حجة لمن يشهد له الظاهر كما في سائر الدعاوى
فان الظاهر يشهد للمدعى عليه لان الاصل في الذمم البراءة والظاهر يشهد للمدعي عند قيام
اللوث وقرب العهد فيكون اليمين حجة له ولكن في هذه الحجة نوع شبهة والقصاص عقوبة
تسقط بها فلهذا اوجب الدية في الجريد ولنا قوله م البينة على المدعي واليمين على المدعى
عليه وروي ابن المسيب رض انه م بدأ باليهود بالقسامة وجعل الدية عليهم لوجود القتل
بين اظهرهم ولان اليمين ليست بحجة لاستحقاق فكيف تكون حجة لاستحقاق نفس واليمين
عندنا ليظهر القتل بتحرزهم عن اليمين الكاذبة فيقروا فيجب القصاص واذا حلفوا حصل
البراءة عن القصاص • ثم يقضى على اهلها • اي اهل المحلة • بالدية • لوجود القتل بينهم
وقد ثبت انه م جمع بين الدية والقسامة وكذا عرضه يعني اذا ادعى ولي القتيل على رجل
من غير اهل المحلة كان ذلك ابراء منه لاهل المحلة فحتى لا تتجدد دعواه بعد ذلك عليهم • وان
منهم ولا • اي ان ادعى على واحد منهم بعينه لا يبطل القسامة والدية عن اهلها وعن ابي حنيفة
في رواية يكون ذلك ابراء منه لاهل المحلة كذا في الخانية • وان لم يوجد اي الخمسون فيها
اي في المحلة • كرر الحلف عليهم الى ان يتم • اي الخمسون • ومن نكل حبس حتى يحلف • لان الحلف
فيه واجب تعظيما لامر الدم ولهذا يجمع بينه وبين الدية بخلاف النكول في الاموال لان

الحلف فيها بدل عن اصل حقه ولهذا يسقط ببذل المدعي وهنا لا يسقط ببذل الدية حتى
يستحلف • قال قتله زيد حلف بالله ما قتلت ولا عرفت قاتلا غير زيد • لانه يريد اسقاط
الخصومة عن نفسه بقوله فلا يقبل فيحلف على ما ذكر لانه لما اقر بالقتل صار مستثنى عن اليمين
فبقي حكم من سواه فيحلف عليه • ولا قسامة على صبي ومجنون • لانهما ليسا من اهل القود
الصحيح كما عرفت واليمين قول • وارادة وعبد لانهما ليسا من اهل النصرة واليمين على
اهلها • ولا قسامة ولا دية على حر • فيحق بيت لا اثر به او خرج دم من فمه او انفه
او دبره او ذكره • لانه ليس بقتيل اذ لا بد من اثر يستدل به على كونه قتيلا وهو ما ذكر في
اول الباب بخلاف ما ذكر هنا لان الدم يخرج من هذه المواضع عادة بلا فعل احد
وما تم خلقه كالكبير • اي اذا وجد سقط تام الخلق به اثر من الآثار المذكورة فهو كالكبير
في الاحكام المذكورة لان الظاهر ان تام الخلق ينفصل حيا • رجل يسوق دابة عليها قتيل
ضمن عاقلته • اي عاقلة الرجل • دية • اي دية القتيل • لا اهل المحلة • لانه في يده فصار
كانه في داره • كذا لو قادها او ركبها فان اجتمعوا اي القائد والسائق والراكب • ضمنوا • لانه
في ايديهم ذكره الزيلعي • ولو بين قريتين او قبيلتين فعلى اقربهما • لان قتيلا وجد بين
قريتين على عهد النبي م فامر ان يمسح بينهما فوجد الى احدى القريتين اقرب فقضى عليهم
بالقسامة والدية وروي عن عمر رض مثله • وان اجتويتا • اي القريتان او القبيلتان
فعليهما ان كان • اي القتيل • في موضع يسمع منه الصوت • لاهل قرية في الصورة الاولى
واهل قريتين في الثانية لانه اذا كان بحيث يبلغ الصوت يلحقه الغوث فيمكنهم النصرة
وقد قصروا واذا كان في موضع لا يسمع منه الصوت لا يلزمهم نصرته فلا ينسبون الى
التقصير فلا يجعلون قاتلين تقديرا • وجد • اي قتيل • في دار رجل فعليه القسامة
ودية عاقلته اذا ثبت انها له بالحجة • لان التدبير في حفظ الملك الخاص الى المالك والدية
على عاقلته لان نصرته وقوته بهم وهذا اذا كان له عاقلة والا فعليه كما حررناه • لا بحجة اليد
حتى لو كان كبيرا لا تدري عاقلته ولا نفسه • ولو وجد قتيل • في دار نفسه تدى عاقلته وقيل
عند ابي حنيفة لان الدار حال ظهور القتل لورثته فالدية على عاقلتهم وعندهما وعند زفر
لا شيء فيه وبه ينبغي لما قالوا ان الدار في يد حال ظهور القتل فيجعل كانه قتل نفسه فكان
هدرا وان كانت الدار للورثة فالعاقلة انما يتحملون ما يجب عليهم تخفيفا لهم ولا يمكن
الايجاب على الورثة للوراثة • القسامة على اهل الخطة • اي على اصحاب الاملاك القديمة
الذين كانوا يملكون تلك الخطة حين فتح الامام البلدة وقسمها بين الغانمين بخطة خطة ليتميز انصباؤهم
لا مع السكان • اي لا يدخل السكان يعني المستاجرين والمستعيرين مع الملاك في القسامة
عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف هو عليهم جميعا لان ولاية التدبير يكون بالسكنى كما
يكون بالملك الا يرى ان النبي م جعل القسامة والدية على اليهود وان كانوا سكانا بخيبر
ولهما ان المالك هو المختص بنصرة البقعة لا السكان واهل خيبر مقرون على املاكهم
ولا المشترين • عندهما ايضا وقال ابو يوسف كلهم مشتركون لان وجوب الضمان بترك الحفظ
من له ولاية الحفظ وهي بالملك وقد استووا فيه ولهما ان صاحب الخطة هو المختص بتدبير

المحلة فكان هو المختص بالقسامة والدية لا المشتري وقيل انما اجاب ابو حنيفة بهذا بناء على
ما شاهد من عادة اهل الكوفة في زمانه ان صاحب الخطة في كل محلة يقومون بتدبير المحلة ولا يشارك
المشترون في ذلك • فان باع كلهم • يعني ان بقي واحد من اهل الخطة فكذلك الحكم لان المشترين
اتباع لاهل الخطة فما بقي شيء من الاصل يكون الحكم له دون التبع وان لم يبق بل باع كلهم • فعلى
المشترين • اتفاقا لزوال من يتقدمهم عندها او يزاحمهم عنده فانتقلت عندها اليهم وخلصت
عندهم • وجد قتيل • في دار • مشتركة • بين قوم لبعضهم اكثر • بان كان نصفها لرجل مثلا
وعشرها لرجل وباقيها لآخر • فهي على الرؤس • ولا يعتبر قدر الانصباء لاستواء صاحب القليل
والكثير في الحفظ والتقصير • وان بيعت • دار • ولم تقبض • حتى وجد فيها قتيل • فعلى اي
الدية على عاقلة البائع وفي البيع بخيار فعلى عاقلة من يصير له الدار سواء كان الخيار للبائع
او للمشتري فانه يعتبر اليد وهما الملك • وان وجد القتيل • في الفلك فالقسامة والدية على
من فيه • من الركاب والملاحين والمالك وغيره فيه سواء • وكذا العجلة • وفي مسجد محلة
وشارعها • اي شارع المحلة احترازا عن الشارع الاعظم كما سيأتي • على اهلها • لانهم
احق الناس بالتدبير فيه • وفي سوق مملوك على المالك وفي غيره • اي غير المملوك • والشارع
الاعظم والسجن والجامع لا قسامة • لان المقصود بها نفي تهمة القتل وذا لا يتحقق في حق
العامة • والدية على بيت المال • لان الغرم بالغنم اعلم ان الطريق ينقسم ابتداء الى قسمين
احدهما طريق خاص وهو ما يختص بواحد او اكثر ويكون له مدخل لا مخرج كما ذكروا في بحث
الزائفة المستطيلة والآخر طريق عام وهو ما لا يختص بواحد او اكثر ويكون له مدخل ومخرج
ويسمى هذا بالشارع وهو ايضا قسمان احدهما شارع المحلة وهو ما يكون المرور فيه اكثر
لاهل المحلة وقد يكون لغيرهم ايضا وهذا ما قال في الينابيع وفي مسجد محلة على اهلها كما لو وجد
في شارع المحلة والآخر الشارع الاعظم وهو ما يكون مرور جميع الطوائف على السوية كالطرق
الواسعة في الاسواق وخارج البلدان وهذا ما قال في الهداية ومن وجد في الجامع والشارع
الاعظم فلا قسامة فيه هكذا يجب ان يعلم هذا المقام حتى يندفع الشبهة ويضمحل الاوهام
وفي قوله التقوا بالسيف واجلوا عن قتيل • اي تفرقوا فظهر في موضع اجتماعهم قتيل • على
اهل المحلة • لان حفظ المحلة عن مثل ذلك واجب عليهم فاذا لم يعرف من باشره جعل
عليهم القسامة والدية • الا ان يدعي الولي على القوم او على بعض منهم • فلم يكن على اهل
المحلة شيء لان هذه الدعوى تضمنت براءتهم عن القسامة ولا على القوم حتى يقيموا
البينة اذ بمجرد الدعوى لا يثبت الحق لكن يسقط الحق عن اهل المحلة لانه قوله حجة على
نفسه • وجد قتيل • في برية لا عمارة بقربها • معنى القرب على ما سبق سماع الصوت • او
في قرية كبيرة • وهو ما ليس في يد احد ولا مملكة كالفرات مثلا بخلاف النهر الذي يستقى به
الشفة لاختصاص اهلها به لقيام يدهم عليه فيكون القسامة والدية عليهم نقول الوقاية
او ماء يمر به ليس على اطلاقه • فهدر • لانه اذا كان بهذه الحالة لا يلحقه الغوث من غيره فلا
يوصف بالتقصير • ولو كان القتيل • محتبسا بالشاطئ فعلى اقرب القرى • من ذلك الموضع
على التفسير المذكور للقرب • ولو في ارض او دار مرفق فهي على ارباب معلومة فعليهم

لانهم احق الناس بالتدبير فيها • و • لو كانت موقوفة • على مسجد فكالمسجد • اي كان كما لو وجد
في المسجد وقد مر • و • لو وجد • في معسكر في فلاة غير مملوكة فهي الخيمة والفسطاط على
ساكنيها وفي خارجها ان كانوا • اي ساكنوا خارجها • قبائل فعلى قبيلة وجد القتيل • فيها
ولو بين القبيلتين كان كما بين القريتين • وقد مر بيانه • وان نزلوا جملة مختلفين فعلى اهل
العسكر كلهم • لانهم لما نزلوا جملة صارت الاماكن كلها بمنزلة محلة واحدة منسوبة اليهم فيجب
غرامة ما وجد في خارج للنيام عليهم • ولو كانت • الارض التي نزل فيها العسكر • مملوكة فعلى
المالك • اي القسامة والدية بالاجماع لانهم سكان ولا يزاحمون المالك في القسامة والدية
بخرج في بيت فنقل الى اهله فبقي ذا فراش فمات فالقسامة والدية على الحي • خلافا لابي يوسف
لان الجرح اذا اتصل به الموت صار قتلا ولهذا وجب القصاص بخلاف ما اذا لم يكن صاحب فراش
رجل معه جريح به رمق فحمله آخر الى اهله فمكث زمانا فمات لم يضمن الحامل في قول ابي يوسف
ومحمد وفي قياس ابي حنيفة يضمن لان يده بمنزلة المحلة فوجوده جريحا في يده كوجوده فيها
رجلان في بيت بلا ثالث وجد احدهما قتيلا ضمن الآخر دية عند ابي يوسف خلافا لمحمد
فانه لا يضمن عنده لاحتمال انه قتل نفسه ولابي يوسف ان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه
وجد قتيل في قرية امرأة كرر الحلف عليها وتدرى عاقلتها • عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف
ان القسامة ايضا على العاقلة لانها على اهل النصرة والمرأة ليست منها فاشبهت الصبي ولهما ان
القسامة لنفي التهمة والتهمة من المرأة متحققة • بطل شهادة اهل المحلة بقتل غيرهم يعني اذا
ادعى الولي على غير اهل المحلة وشهد شاهدان من اهلها لم تقبل عند ابي حنيفة وقالا تقبل لانهم
كانوا بصدد ان يصيروا خصماء وقد بطل بدعوى الولي القتل على غيرهم فتقبل شهادتهم كما لو كيل
بالخصومة اذا عزل قبل الخصومة وله انهم خصماء بانزالهم قائمين للتقصير الصادر منهم فلا تقبل
شهادتهم وان خرجوا من الخصومة كالوصي اذا خرج من الوصاية بعدما قبلها ثم شهد • او • على
واحد منهم • اي بطل شهادتهم على واحد منهم بعدما ادعى الولي القتل عليه بعينه لان الخصومة
قائمة مع الكل على ما ذكر والشاهد يدفعها عن نفسه فيكون متهما • جمع
معقلة بفتح الميم وضم القاف بمعنى العقل اي الدية سميت بها لانها تعقل الدماء من ان تسفك
ومن العقل لانه يمنع القبائح • العاقلة • هم الذين يقسم عليهم دية القتيل خطأ • اهل الديوان
لمن هو منهم توخذ من عطياتهم في ثلث سنين من وقت القضاء • وهم الجيش الذين كتبت اسماؤهم
في الديوان هذا عندنا وعند الشافعي على العشيرة لما روي ان النبي عم حكم عليهم ولا نسخ بعده ولانها
صلة فالاقارب اولى بها كالارث والنفقات ولنا قضية عمر رضه لما دون الدواوين جعل الدية
على اهل الديوان بمحضر من الصحابة من غير نكير منهم فكان اجماعا وليس ذلك بنسخ بل تقرير معنى
لان العقل كان على اهل النصرة وقد كانت بانواع كالولاء والحلف والعقد وهو ان يعقد رجل مع
قبيلة وفي عهد عمر رضه صار بالديوان فجعلها على اهلها اتباعا للمعنى ولهذا قالوا لو كان اليوم
قوم يتناصرون بالحرف فعاقلتهم اهل الحرفة وان كانوا يتناصرون بالحلف فاهله والدية
صلة كما قال لكن ايجابها فيما هو صلة وهو العطاء اولى من ايجابها في اصول اموالهم لانها اخف
وما تحمل العاقلة الا للتخفيف والتقدير بثلث سنين مروي عن النبي عم ومحكي عن عمر رضه

كذا ما يجب في مال القاتل من الدية • يعني يؤخذ في ثلث سنين عندنا ويجب حالا عند الشافعي وسيأتي
امثلة ان شاء الله تع • وان خرجت • اي العطايا • لاكثر منها • اي من ثلث سنين • او اقل منها • اي
من ثلث سنين • يؤخذ منه • اي الاكثر او الاقل • والحي • عطف على اهل الديوان اي العاقلة البتيلا
لمن ليس منهم • اي من اهل الديوان وقع عبارة الوقاية هكذا او حيه لمن ليس منهم وكانه سهو
من الناسخ لان ضمير حيه لمن ولا وجه لارجاعه اليه فالصواب والحي لمن ليس منهم • يؤخذ من
كل • اي كل واحد من آحاد العاقلة • في • مجموع • ثلث سنين ثلثة دراهم او اربعة فقط • بحيث
يؤخذ من كل واحد منهم • في كل سنة درهم • ليكون المأخوذ في ثلث سنين ثلثة دراهم • او مع ثلث
اي ثلث دراهم ليكون المأخوذ في ثلث سنين اربعة دراهم • وان لم يتسع الحي ضم اليه اقرب الاحياء
نسبا الاقرب فالاقرب كما في العصبات • واما الآباء والابناء فاختلف في دخولهم • والقاتل
كاحدهم • لانه الجاني فلا معنى لاخراجه وفيه خلاف الشافعي • والعاقلة للمعتق حي مولاه • لان
نصرته بهم يؤيد قوله عم مولى القوم منهم • ولمن لي الموالاة مولاه • الذي عاقده • وحيه • اي فبيانه
مولاه • لان العرب يتناصرون بهم فاشبه مولى العتاقة • ويتحمل العاقلة ما يجب بنفس القتل
الاصل في ايجاب الدية على العاقلة بالخطاء وشبه العمد قوله عم لا ولياء الضاربة قوما فدوه من
الدية قاله حين ضربت امراة بطن امراة فالقت جنينا فرفعوا الامر اليه عليه السلام ولان الخاطئ معذور
وكذا المباشر بشبه العمد لان الآلة للتأديب لا للقتل والنفس احترام لا يجوز اهدارها ولا وجه
لايجاب القود عليه وفي ايجاب مال عظيم استيصال له فضم اليه العاقلة لانه انما قصر فيه
وهي بانصاره وهم العاقلة فكانوا مقصرين في ترك مراقبته فخصوا به • وقدر ارش موضحة
فصاعدا • لما مر في فصل الشجاج ان الواجب في الموضحة فصاعدا الدية وهي على العاقلة • لا
اي لا يتحمل العاقلة • ما يجب بصلح او اقرار لم يصدقه العاقلة • او عمد سقط قوده • بشبهة او قتله
ابنه عمدا ولا جناية عبد او عمد وما دون ارش موضحة • لما روي انه عم قال لا يعقل العواقل
عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولا ما دون ارش الموضحة ولان التحمل للتحرز عن
الاستيصال في القليل والتقدير الفاصل عرف بالسمع وما نقص عنه لا يتحمله العاقلة • بل الجاني
ولو صدق العاقلة الجاني لزمتهم الدية لانها ثبتت بتصادقهم والامتناع كان لحقهم ولهم
ولاية على انفسهم فيجب عليهم • ومن ليس له ديوان ولا حي فعاقلته بيت المال • في ظاهر الرواية
وعليه الفتوى كذا في الخلاصة • وقال عصام • روي محمد عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انه
يجب في مال الجاني ولا يجب في بيت المال بالاجماع • كذا في الخلاصة • ولا عاقلة للعجم • في
الخلاصة لو كان الرجل من العجم عن شمس الائمة الحلواني ان الائمة اختلفوا فيه قال بعضهم
لا عاقلة لاهل العجم وهو اختيار الفقيه ابي جعفر قال وبه كان يفتي الشيخ الامام ظهير الدين
المرغيناني

كتاب الابق

لا يخفى مناسبته لكتاب الجنايات وتوابعها وهو مملوك
فر من مالكه قصدا • ثم رب احد لقادر عليه • لان فيه احياء ماليته والمال حرمته كالنفس
واعانة لمولاه • واختلف في الضال • قيل اخذه افضل احياء له لاحتمال الضياع وقيل تركه
افضل لانه لا يبرح مكانه فيتلقاه مولاه • وان عرف الواجد بيت مولاه • فالاولى ان يوصله اليه
فيأتي • اي الاخذ • به • اي بالآبق • الى القاضي فيحبسه • تعزيرا له ولانه لا يؤمن من الاباق

ثانيا ولهذا لا يوجر ان كان له منفعة وينفق عليه من بيت المال ويجعلها دينا على مالكه فيأخذه منه
اذا جاء او من ثمنه اذا باع ولا يحبس الضال لانه لا يستحق التعزير ولا يأبق وان كان له منفعة آجر
وانفق عليه من اجرته • الى مجيء مولاه • واذا جاء واقام البينة • انه له • قيل على القاضي وقيل على
من ينصبه القاضي • لحفظ الاوابق ونحوها • يحلفه • اي القاضي او من ينصبه المولى • بالله ما اخرجه
عن ملكه بوجه • من الوجوه • فيدفعه اليه قيل • بيمينه • بالكفيل • لزيادة الاحتياط • وقيل لا لكون
الدفع بعد الاثبات • وان لم يقمها • عطف على اقام البينة • واقر • اي العبد • انه عبده او وصف
المولى • علامته وحليته دفعه • القاضي • اليه بالكفيل وان انكر المولى بانه • مخافة اخذ الجعل منه
• يحلف • بالله ما ابق ويدفع اليه • فان طال مجيئه • اي مجيء المولى • باعه القاضي وان علم مكانه
لئلا يتضرر المولى بكثرة النفقة • وامسك ثمنه وانفق عليه • اي الابق منه • اي الثمن • ودفع الباقي
اليه • اي المولى • ان اثبت • انه له بالبينة • او بين الحلية والعلامة وليس له • اي للمولى • فسخه
اي فسخ بيع القاضي لان بيعه بامر المشروع لحكمه لا ينقض وان زعم المولى انه كان كاتبه او دبره
لم يصدق على نقض البيع كذا في فتاوى المسعودي • ولموصله • خبر لقوله الآتي اربعون درهما
اليه • اي لرادّ الآبق الى مولاه • سواء كان الآبق عبدا • مجورا او ماذونا او مدبرا او ام ولد •
لانهم مملوكون فيحصل به احياء المالية من هذا الوجه بخلاف المكاتب لانه احق بمكاسبه لانه
غير مملوك يدا كما سيأتي • من مدة سفر او اكثر • متعلق بالموصل • اربعون درهما وان لم يعرفها
اي وان كانت قيمته اقل منه • ان اشهد انه اخذه للرد • وان لم يشهد فلا شيء كما سيأتي
• و • لموصله • من اقل منها • اي مدة السفر • بقسطه • اي بحسابه لان العوض يوزع على المعوض فيرد
المقابلة • وفي الاخيرين • اي المدبر وام الولد • اذا اعتق • المولى • قبل وصولهما اليه فلا جعل له
لان ام الولد تعتق بموته فتكون حرة ولا جعل في الحر وكذا المدبر ان خرج من الثلث وان لم
يخرج فكذا عندهما لانه حر مديون اذ الاعتاق لا يتجزى عندهما وعنده مكاتب ولا جعل في
المكاتب كما سيأتي • فان اشهد • اي اخذ الآبق بانه اخذه ليرده الى مولاه • وابق منه لم يضمن
لانه امانة عنده ولم يتعد • والا • اي وان لم يشهد وانما في الثاني فلانه بتركه الاشهاد صار
غاصبا هذا عندهما واما عند ابي يوسف فلا يضمن ويستحق الجعل اذا رده • لان الاشهاد عنده
ليس بشرط فيه وفي اللقطة • لا جعل برد المكاتب • لانه ليس بمملوك يدا • وعلى المرتهن جعل
الرهن • لان وجوب الجعل للرادّ باصابة مالية العبد وماليته حق المرتهن اذ موجب الرهن
ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن من المالية فكان الرادّ عاملا له فيجب الجعل عليه • وان رده بعد موت
الراهن • اذا الرهن لا يبطل بالموت وهذا • اذا كانت قيمته مثل الدين او اقل منه وفي الاكثر
قدر الدين عليه والباقي على الراهن • لان حقه بالقدر المضمون وصار كمن افتداه والتخليص
عن الجناية بالفداء فانه على المرتهن بالقدر المضمون فيه • وان كان مديونا فعلى • اي الجعل
على المولى ان اختار الفداء • اي فداء ما على العبد من الدين • وان ابى • من الفداء • بيع
العبد • فيدفع بالجعل • اي اخذ صاحب الجعل جعله اولا • والباقي للغرماء • لانه مؤنة الملك فيجب
على من يستقر الملك له • وان كان • العبد • جانيا فعلى المولى في الفداء • اي الجعل على المولى ان اختار
الفداء لانه طهره عن الجناية باختياره الفداء وتبين ان الرادّ احيى ماليته • والاولياء في الدفع

اي الجعل على الاولياء ان اختاروا تولي دفع العبد اليهم لانه احيي حقهم • وان كان • العبد • موهوبا
فعلى الموهوب له وان رجع الواهب في هبته بعد الرد • لان الملك للموهوب له عند الرد فرده بالرجوع
تقصير منه وهو ترك التصرف فيه فلا يسقط عنه الواجب بالرد • وان كان لصبي فني ماله • لانه
مؤنة ملكه • وان رده وصيه فلا جعل له • لان تدبيره واجب عليه فلا يستحق الاجر به • ابق بعد
البيع وقبل القبض خير المشتري • فالمشتري مخير ان شاء صبر • حتى يرجع • الآبق • او رفع
الامر • الى القاضي ليفسخ • العقد بحكم عجز البايع عن التسليم ذكره الكاني في باب التصرف
في الرهن

كتاب المفقود

• هو • لغة من فقدت الشيء غاب عني وانا افقده وهو مفقود واصطلاحا
• غائب لم يدر اثره • في اي موضع هو • ولم يسمع خبره • اهي او ميت • حي في حق نفسه •
بالاستصحاب • فلا نكاح لعرسه • لكونه مخاطبا لقوله تع والذين يتوفون منكم الآية • ولا يقسم
ماله قبل ان يعرف حاله • لان ظاهر حاله الحيوة والقسمة بعد الممات ولا تفسخ اجارته لانها لا تفسخ
قبل الموت • ويقيم القاضي من يقبض حقه • الكائن في ذمة الناس • ويحفظ ماله ويبيع ما يخاف
فساده • لان القاضي نصب ناظرا لكل عاجز عن النظر لنفسه كالصبي والمجنون والمفقود
كذلك وفي نصب الحافظ له والقائم عليه نظر له فانه يقبض غلاته والدين الذي اقر به غريمه
من غرمائه لانه من باب الحفظ • ويخاصم في كل دين وجب بعقده • لانه اصيل في حقوقه
ولا يخاصم في الدين الذي توليه المفقود ولا في نصيب له في عقار او عروض في يد آخر • لانه
ليس بمالك ولا نائب عنه بل هو وكيل بالقبض من جهة القاضي وانه لا يملك المخصومة بالاخلاف
وانما الخلاف في الوكيل بالقبض من جهة المالك في الدين • فان ادعى احد من المفقود حقا من
الحقوق لم يلتفت الى دعواه • ولم يقبل منه بينة • ولم يكن وكيل القاضي ولا احد من الورثة خصما
وان رأى القاضي سماع البينة وحكم بذلك لم ينفذ حكمه • لان الاختلاف في نفس القضاء ذكره
الزيلعي • وينفق على اقربائه بالولاد • كولده وابويه • وعرسه • لما مر في باب النفقات الا
ان كل من يستحق النفقة في مال المفقود حال حضوره • بلا قضاء القاضي ينفق عليه من ماله عند
غيبته لان القضاء ح يكون اعانة • وكل من لا يستحقها في حضوره الا بالقضاء لا ينفق عليه
من ماله لان النفقة ح تجب بالقضاء والقضاء على الغائب لا يجوز • لا يفرق بينه وبينها • اي
بين المفقود وعرسه لقوله وم انها امرأته حتى يأتي البيان • ولو لاربع سنين • وعند مالك
اذا مضى اربع سنين يفرق بينهما وتعتد عدة الوفاة ثم تتزوج ان شاءت • وميت • عطف على حي
في حق غيره فلا يرث من غيره ولا يستحق ما اوصى له اذا مات الموصى بل يوقف قسطه من مال مورثه
وموصيه الى موت اقرانه في بلده • اختلف في تقدير مدة حيوته وظاهر الرواية ما ذكرها فان
ما يقع الحاجة الى معرفته فطريقه في الشرع الرجوع الى امثاله كقيم المتلفات ومهر مثل النساء
وبقاؤه بعد كل اقرانه نادر وبناء الاحكام الشرعية على الظاهر الغالب واعتبار اقرانه في بلده لان
التخصص عن حال الاقران في كل البلدان خارج عن الامكان وقال الزيلعي المختار ان يفوض
الى راي الامام لانه يختلف باختلاف البلاد وكل اغلبية الظن تختلف باختلاف الاشخاص فان
الملك العظيم اذا انقطع خبره يغلب على الظن في ادنى مدة انه مات لاسيما اذا دخل مهلكة ولم
يكن سبب اختلاف الناس في مدته الا اختلاف آرائهم فيه فلا معنى لتقدير المدة له • فان

ظهر قبله • اي قبل موت اقرانه • حيا فله ذلك • القسط الموقوف • وبعده • اي بعد موت اقرانه
يحكم بموته • في حق ماله • يوم تمت المدة • الظرف متعلق بماله اي يحكم بموته في حق ماله الذي في
يده وتحت تصرفه حقيقة او حكما يوم تمام المدة • فتعتد عرسه • لانه كانه الآن مات • للموت •
يعني اربعة اشهر وعشرا • ويقسم ماله بين من يرثه الآن • ولا يرثه وارث مات قبل المدة
وفي مال غيره • عطف على في ماله اي يحكم بموته في حق مال غيره • من حين فقد • حتى لا يكون بعد
ذلك للدين مالكا لمال الغير لانه كان ميت والميت لا يملك مالا • فيرد ما وقف له الى من يرث
مورثه عند موته • لانه المستحق لهذا المال الموقوف الى الآن وذلك لما تقرر في الاصول ان
الاستصحاب وهو ظاهر الحال حجة دافعة لا مثبتة فالمفقود قبل المدة حي فلا يرثه الوارث الذي
كان حيا وقت فقده ومات قبل الحكم بموته لان الظاهر انه كان حيا فيصلح حجة لدفع ان يرثه
الغير وفي مال غيره ميت لان الظاهر لا يصلح للحجة لايجاب ارثه من الغير فيرد ما وقف للمفقود
الى من يرث مورثه يوم موته • ليس للقاضي تزويج امة الغائب والمجنون وعبدهما وله ان
يكاتبها ويبيعهما • كذا في الفصول العمادية [illegible] وهو لغة ما يلقط اي
يرفع من الارض فعيل بمعنى مفعول ثم غلب على الصبي المنبوذ باعتبار ماله لانه يلقط وشرعا •
مولود طرحه اهله خوفا من العيلة او فرارا من التهمة نذر رفعه ان لم يخف هلاكه • بان يوجد
في المصار لان فيه اظهار الشفقة على الاطفال وهو من افضل الاعمال • ووجب ان خيف هلاكه
بان وجد في مفازة ونحوها من المهالك كمن راى اعمى يقع في البئر ونحوه يجب عليه حفظه عن
الوقوع وهو فرض كفاية لحصول المقصود بالبعض • وهو حر الا بحجة رقه • لان الاصل في بني
آدم الحرية لكونهم اولاد آدم وحوى ولان الاصل في دار الاسلام ايضا الحرية ثم انه حر في
جميع الاحكام حتى ان قاذفه يحد لا قاذف امه لوجود ولده منها لا يعرف له اب • نفقته وجنايته
في بيت المال وارثه له • لان الغرم بالغنم • انفاق الملتقط عليه تبرع لا يكون دينا عليه • اي
على اللقيط • وان امره • اي الملتقط • القاضي • اي بالانفاق • في الاصح الا ان يقول على
ان يكون دينا عليه • في يكون دينا على اللقيط يرجع به الملتقط عليه لان للقاضي ولاية عليه
وانما قال في الاصح لان مجرد امر القاضي بالانفاق عليه يكفي في الرجوع على اللقيط فيما ذكره الحاكم
كما اذا قضى دينا على شخص بامره فانه يرجع عليه وفي الاصح لا يرجع الا اذا صرح بما ذكر لان
مطلقه قد يكون للحث والترغيب فلا يرجع عليه بالاحتمال • فان ادعى الملتقط الانفاق كما
ذكر • اي بقول القاضي على ان يكون دينا عليه • فكذبه • اي اللقيط الملتقط • لا يرجع الا ببينة
بخلاف الرومي اذا انفق على الصغير حيث يصدق في الانفاق المتعارف ولا يحتاج الى بينة
الى الملتقط ان ينفق عليه وسأل • القاضي • ان ياخذه منه فانه • اي القاضي • لا يقبله
اي اللقيط • الا ببينة على كونه لقيطا • لانه متهم لاحتمال ان يكون ولده او بعض من يلزمه
نفقته واحتال بهذه الحيلة ليدفع النفقة عن نفسه واذا اقامها قبلها القاضي بلا خصم
حاضر • وبعدها • اي بعد البينة • الاولى قبوله ان علم عجزه • اي عجز الملتقط • فان اي
بعد ما قبله • ان وضعه • اي القاضي • عند آخر فطلبه الاول فهو • اي القاضي • مخير
بين الدفع وعدمه • لا يؤخذ من آخذه • لسبقه في الاخذ • وان دفعه • اي آخذه الى آخر

ليس له الاخذ منه • لاسقاط حقه • ونسبه يثبت ممن ادعاه ولو كان • المدعي • رجلين • فيكون ولدا
لهما كما في الجارية المشتركة • او • يثبت • ممن يصف منهما • اي الرجلين المدعيين • علامة به
فانه ح يكون ولدا للواصف دون الآخر • او ذات زوج • عطف على رجلين اي ولو كان المدعي
امراة ذات زوج فانه يكون ولدا لها • ان صدقه • اي زوجها • او برهنت • على انه ولدها
او • كان المدعي • امراتين فبرهنت كل • على انه ولدها فانه يكون ولدا لهما • او عبدا • اي لو كان
المدعي عبدا يثبت نسبه منه • فيكون حرا • لان الاصل في دار الاسلام الحرية • او ذميا • يثبت
نسبه منه • فيكون مسلما ان لم يكن في مقرهم • اي مقر الذميين بل في مصر من امصار المسلمين او قرية
من قراهم او موضع فيه كفار ومسلمون • وذميا ان كان فيه • اي مقر الذميين بان وجد في قرية
من قرى اهل الذمة او بيعة او كنيسة • ما شرط عليه • من المال • او على دابة هو عليها له • اي
للقيط اعتبارا للظاهر • صرفه • اي الملتقط ذلك المال • اليه • اي اللقيط • بامر • القاضي
لانه مال ضائع وللقاضي ولاية صرف مثله اليه • وقيل بدونه • لانه للقيط ظاهرا وله
ولاية الانفاق عليه • للملتقط قبض هبته • اي ما وهب للقيط لانه نفع محض • ونقله حيث شاء
ذكره قاضي خان • وتسليمه في حرفته • لانه من تاديبه وحفظ حاله • لا انكاحه • لانتفاء
سبب الولاية من القرابة والملك والحكومة • ولا تصرف ماله • كالامام فان ولاية التصرف
لتنمية المال وهو يحصل بالراي الكامل والشفقة الوافرة والموجود في كل منهما احدهما • ولا
اجارته • لانه لا يملك اتلاف منافعه فاشبه العم بخلاف الام فانها تملكها كما ذكر في كتاب
الكراهية • في الاصح • احترازا عما قيل يجوز اجارته لانه يرجع الى تاديبه والاول رواية الجامع
الصغير • ولا ان يحتسبه وان فعل وهلك به ضمن • كذا في الخانية
وهي اسم اللقيط في المعنى لكن غلب استعمال اللقيط في الادمي واللقطة في غيره • ندب رفعه
لصاحبها • لانه ان تركها ربما يصل اليها يد خائنة فتكتمها عن مالكها فيضيع ماله فكان رفعها
وسيلة الى ايصال الحق الى المستحق ولهذا قالوا يجب اذا خاف الضياع كما مر • فان اشهد عليه
بان اخذه ليرده على صاحبه • وعرف • في مكان وجدت فيه وفي الجامع الصغير بان ينادي
اني وجدت لقطة لا ادري مالكها فليات مالكها وليصفها لاردها عليه • الى ان علم ان صاحبها
لا يطلبها او انها تفسد ان بقيت بعد هذا • كالاطعمة المعدة للاكل وبعض الثمار • كانت
امانة • عنده حتى اذا هلكت بلا تعد لم تضمن • قلت او كثرت واخذت من الحل او الحرم
وعند الشافعي يجب تعريف لقطة الحرم الى ان يجيء صاحبها • فينتفع • اي الرافع • بها • اي
باللقطة • لو فقيرا والا تصدق بها على فقير ولو على اصله • من الاباء والامهات الفقراء
• وفرعه • من الاولاد واولادهم الفقراء • وعرسه • الفقيرة • فان جاء صاحبها اجاز •
اي التصدق • وله اجره • اي الثواب • او اخذها من الفقير لو • كانت • قائمة والا ضمن
صاحبها • الآخذ او الفقير بلا رجوع بينهما • يعني ان ضمن الآخذ لا يرجع على الفقير
وان ضمن الفقير لا يرجع على الآخذ • وان لم يشهد • عطف على قوله فان اشهد • فان اقر
اي الملتقط • باخذها له • لنفسه • ضمن وفاقا ان هلكت في يده • لانه متعد • وان تصادقا
اي الملتقط والصاحب • على اخذها لصاحبها لم يضمن وفاقا • لان تصادقهما حجة في حقهما

وصار كالبينة • وان اختلفا • بان قال الملتقط اخذتها لك وقال الصاحب اخذتها لك
ضمن • عند ابي حنيفة ومحمد • الا عند ابي يوسف • بل القول له في انه اخذه للرد • وان لم يجد
من يشهد او وجده لكنه ترك لخوفه من اخذ الظالم اياها قالوا لم يضمن • ذكره الزيلعي • كذا
البهيمة • في الاحكام المذكورة • وما انفق • الملتقط • عليها • اي البهيمة • بلا اذن القاضي
تبرع ربه • اي باذنه • دين على صاحبها • فاذا حضر يأخذه منه الملتقط بحكم القاضي وآجر القاضي
ما له نفع • اي ينتفع به بالاجارة كالفرس والبغل والحمار والثور • وانفق عليها منه يومين
او ثلثة بقدر ما يقع عنده ان المالك لو كان حيا حضره • لان فيه ابقاء العين على ملكه بلا الزام
الدين عليه قال في الهداية والكافي في هذا المقام وكذلك يفعل بالآبق ولم اجده في غيرهما
بل وجدت في المحيط والبدائع والخلاصة خلافه حيث قالوا لا يجوز اجارة الآبق لاحتمال ان
يأبق ولهذا تركته • وما لا نفع له • من البهائم كالشاة ونحوها • اذن القاضي بالانفاق عليها
وشرط الرجوع على صاحبها • لما قرانه الاصح • ان كان • الانفاق • هو الاصلح والآمر • ابقاء
بيعها وحفظ ثمنها • لان النفقة الدارة متاصلة • وللمنفق حبسها • اي منع البهيمة عن
صاحبها • لاخذ نفقتها • لان بقاءها الى الآن كان بنفقته فصار كانه استفاد الملك منه
فان هلكت بعد حبسه سقطت • لانه في معنى الرهن فيهلك بما حبسه به • وقيل لا • اذ لا حق
له به وانما ياخذ حكم الرهن عند اختيار الحبس • بين مدعيها علامتها حيل الدفع • لقوله عم فان جاء
صاحبها وعرف عفاصها وعددها فادفعها وهذا الامر للاباحة لان وجوب الدفع انما هو بالبينة
عملا بالمشهور وهو قوله عم البينة للمدعي واليمين على من انكر • ولا يجب بلا حجة • لما ذكرنا وعند
الشافعي يجب ببيان العلامة • رجل مات بالبادية جاز لرفيقه بيع متاعه وركبه وحمل ثمنه
الى اهله • كذا في الفصول العمادية • حطب وجد في الماء ان كان له قيمة فلقطة • يراعى فيه
حكمها • والا فحلال لمن اخذه • كسائر المباحات الاصلية
بمعنى الحبس فان وقف الذي مصدره الوقف متعد معناه • ما ذكر ووقف الذي مصدره
الوقوف لازم وشرعا • حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنافع • بمنزلة العارية
خلافا لهما • فانه عندهما حبس العين على حكم ملك الله تع فيزول ملك الواقف عنه الى الله تع
على وجه يعود نفعه الى العبد فيلزم ولا يباع ولا يورث لهما ان عمر رض قال يا رسول الله
اني استفدت مالا وهو عندي نفيس افاتصدق به فقال رسول الله صلعم تصدق باصلها
لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولكن لينفق ثمرته فقد نص على انه لازم وله قوله عم لا حبس
عن فرائض الله تع اي لا مال يحبس بعد موت المالك عن القسمة بين ورثته فمن قال بانه لازم
على ملكه يلزمه القول بالحبس عن فرائض الله تع وقيل الفتوى على قولهما كذا في الكافي وفرع
على قوله والتصدق بالمنافع بقوله • فلم يصح في رواية • يعني اذا تضمن الوقف التصدق
بالمنافع لم يجز لان المنفعة معدومة والتصدق بالمعدوم لا يجوز • وصح في الاصح
ان الاصح انه صحيح اجماعا لان التصدق بالمنافع جائز عندهما ايضا كما جاز الوصية بخدمة
عبده وسكنى داره وغلتهما لكنه غير لازم عنده ولذا قال • ولم يلزم • لبقاء الملك كما في العارية
والمراد باللزوم ان لا يجوز للواقف ابطاله في حيوته ولو ارثه بعده فلو وقف على الفقراء

او بنى سقاية او خانا لبني السبيل او رباطا او جعل ارضه مقبرة لا يزول ملك الواقف
وفرع على لزوم اللزوم بقوله فصح عمله في حيوته وارثه اي كونه موروثا بعد
موته والرجوع عنه ولو في مرض موته الا بالقضاء استثناء من قوله لم يلزم اي لا يكون
الوقف لازما الا باحد امور اربعة ذكر الاول بقوله بالقضاء من قاض يرى ذلك
مولى من قبل السلطان غير محكم بان كان قاضيا بتحكيم الخصمين اياه فانه ان حكم
لم ينفذ حتى جاز للمولى ان ينقضه كما تقرر في موضعه وطريق القضاء ان يسلم الواقف ما وقفه
الى المتولي ثم يرجع بحكم انه غير لازم فاذا ترافعا الى الحاكم وحكم بانقطاع ملكه عن الوقف
لزم بالاجماع لانه فصل مجتهد فيه فاذا لحقه حكم المولى لزم كسائر الاحكام الصادرة من
الحكام وما يذكر في صدر الوقف ان قاضيا من القضاة قضى بلزوم هذا الوقف وبطلان
حق الرجوع ليس بشيء في الصحيح كذا في الكافي والخانية وذكر الثاني بقوله او بالموت
اذا علق به بان قال اذا مت فوقفت داري على كذا ثم مات صح ولزم ان خرج من الثلث
لان الوصية بالمعدوم جائزة كالوصية بالمنافع كما مر ويكون ملك الميت فيه باقيا حكما
فيتصدق عنه دائما وان لم يخرج منه جاز بقدر الثلث وبقي الباقي الى ان يظهر له مال آخر
او يجيز الورثة وان لم يظهر ولم يجيزوا قسم الغلة بينهما اثلاثا ثلثها للوقف والثلثان
للورثة وفي قوله او بالموت اذا علق به اشارة الى ان مجرد التعليق بالموت لا يفيد زوال
الملك بل لا بد من الموت بعد التعليق ليفيده وذكر الثالث بقوله او بقوله وقفتها في
حيوتي وبعد مماتي مؤبدا فانه جائز عندهم لكن عند ابي حنيفة ما دام حيا كان هذا
نذرا بالتصدق بالغلة فكان عليه الوفاء بالنذر وله ان يرجع عنه ولو لم يرجع حتى مات
جاز من الثلث ويكون سبيله سبيل من اوصى بخدمة عبده لانسان فان الخدمة تكون كالموصى
له والرقبة على ملك المالك حتى اذا مات الموصى له بالخدمة يصير العبد ميراثا لورثة
المالك الا ان في الوقف لا يتصور انقطاع الموصى لهم فيتأبد هذه الوصية وذكر الرابع
بقوله او بناء مسجد وافرازه بطريقه شرط الافراز لان المسجد لا بد ان يكون خالصا
لله تعالى لقوله تعالى وان المساجد لله اي مختصة به تعالى فلا يخلص له تعالى الا به والاذن للناس
بالصلوة فيه شرط الاذن لهم بها لان التسليم شرط لصيرورته مسجدا عندهما خلافا
لابي يوسف ويشترط في كل نوع تسليم يليق به وهو في المسجد بالصلوة فيه وهذا الوجه
والوجه الاول افادتهما اللزوم بالنظر الى الواقف ووارثه يفيد ان خروج الوقف
عن ملك الواقف والوجه الثاني يفيد بموت الواقف لزوم الوقف بالنظر اليه وخروجه
عن ملكه ايضا ولزومه بالنظر الى الوارث ان خرج من الثلث والوجه الثالث لا يفيد
خروجه عن ملكه ما دام حيا ولا لزومه بالنظر اليه لجواز رجوعه بل بالنظر الى الوارث
ان خرج من الثلث ثم انهما بعد ما خالفا الامام في عدم زوال ملك الواقف وقالا
بزواله اختلفا فيما يتم به الوقف فذكره بقوله ولم يتم عطفا على قوله لم يلزم يعني
بعد ما لزم باحد الامور المذكورة لم يتم الا بذكر مصرف مؤبد عند محمد لانه تصدق
بالمنفعة او الغلة وذا قد يكون موقتا وقد يكون مؤبدا فمطلقه لا يدل على التأبيد

فلا بد من التنصيص فلو وقف على اولاده مثلا بان قال وقفته على اولادي ولم يزد عليه
وانقرضوا اي الاولاد عاد الوقف الى الملك عنده لكونه منقطع الآخر ولو وقت بان
قال وقفته الى عشر سنين مثلا بطل اتفاقا لانه كالتوقيت في البيع وعند ابي يوسف يتم
بدونه اي بدون ذكر التأبيد لان المقصود التقرب الى الله تعالى وهو تارة يكون بالصرف
الى جهة ينقطع انقطاعها واخرى بالصرف الى جهة لا يتوهم ذلك فيصح في القسمين تحصيلا
لمقصود الواقف واذا انقطع الموقوف عليه كالاولاد مثلا صرف الوقف عنده
الى الفقراء فالصحيح ان التأبيد شرط اتفاقا لكن ذكره ليس بشرط عند ابي يوسف لان
قوله وقفت او تصدقت يقتضي الازالة الى الله تعالى وهو مقتضي للتأبيد فلا حاجة الى ذكره
كالاعتاق كما سيأتي وعند محمد يشترط ذكره لما مر وهو اي الوقف عنده اي عند ابي
يوسف اسقاط اي شرع لاسقاط ملك الواقف عن العين كالاعتاق فانه اسقاط لحق
المولى لا تمليك لله تعالى لاستغنائه تعالى عن ذلك لانه المالك للواقف والوقف والعبد
والآلجاز بيعه وسائر تصرفاته فيخرجه اي ابو يوسف الوقف عن الملك بنفس القول
بلا حاجة الى القضاء وغيره ويجيز الشيوع لان القسمة من تتمة القبض لانه للحيازة وتمامها
فيما يقسم بالقسمة واصل القبض عنده ليس بشرط فكذا تتمته وقد عرفت ان الوقف عنده اسقاط
الملك وقد عرفت ان الوقف عنده اسقاط الملك كالاعتاق والشيوع لا يمنع الاعتاق فلا يمنع الوقف
ايضا وبه يفتي مشايخ العراق وعند محمد صدقة لقوله عم لعمر رضه تصدق باصلها لا يباع
ولا يوهب ولا يورث فيشترط اي محمد التسليم اي تسليم الواقف الوقف الى المتولي والقبض
اي قبض المتولي الوقف كما في الصدقة المنفذة دون الموصى بها فانها لا تزول عن ملك المتصدق
بمجرد القول بل بتسليمه وقبض الفقير وذلك لان التمليك من الله تعالى لا يتحقق قصدا لما مر الا ان
ما ثبت له تعالى من الحق في الصدقة يثبت في ضمن التسليم الى العبد فنزل منزلة الصدقات
والزكوات ولو تم قبل التسليم لصار بها مستحقا عليه والتبرع لا يكون سببا للاستحقاق
على المتبرع ويمنع الشيوع فيما قبل القسمة لان اصل القبض عنده شرط فكلما يتم به القبض
وتمامه فيما يحتمل القسمة بالقسمة وفيما لا يحتملها يصح مع الشيوع حتى لو وقف نصف الحمام جاز
كالصدقة المنفذة فانه اعتبر الوقف بها فانها لا تتم في مشاع يقسم كما اذا قال تصدقت بنصف هذه
الدراهم العشرة لهذا الفقير فانها لا تتم ما لم يقبضه ذلك الفقير ويتم في مشاع لا يقسم كنصف
الحمام وبه يفتي مشايخ بخارى قال في مجمع الفتاوى ثم على قول محمد لو كانت الارض بين
رجلين فتصدقا بها صدقة موقوفة على المساكين او على وجه من وجوه البر التي يجوز الوقف
عليها ودفعها الى قيم يقوم عليها كان جائزا لان المانع من الجواز على قوله هو الشيوع وقت
القبض لا وقت العقد وهنا لم يوجد الشيوع عند العقد لانهما تصدقا بالارض جملة ولا وقت
القبض لانهما سلما الارض جملة ولو تصدق كل واحد منهما بنصف هذه الارض مشاعا صدقة
موقوفة وجعل كل واحد منهما ناشر عقدا على حدة ويمكن الشيوع وقت القبض ايضا لان
كل واحد من المتوليين قبض نصفا شائعا فان قال كل واحد منهما لمتوليه اقبض نصيبي
مع نصيب صاحبي جاز ولو تصدق واحد منهما بنصف الارض صدقة موقوفة على المساكين ثم

تصدق الاخر بنصفها كذلك وجعلا ازلك قيما واحدا جاز لانه ان وجد الشيوع وقت العقد لم يوجد وقت القبض لان المتولي قبض الارض جملة وهما سلما اليه جملة وكذا لو جعلا التولية الى رجلين معا لانهما صارا كمتولي واحد وكذلك لو اختلف جهة الوقف جاز وكذا لو كان الواقف واحدا فجعل نصف الارض وقفا على الفقراء مشاعا والنصف الآخر على امر آخر جاز هذا كله على قول محمد اما على قول ابي يوسف يجوز الوقف في كلها لان الوقف عنده يجوز غير مقبوض وغير مقسوم وبعض مشايخ زماننا افتوا بقول ابي يوسف وبه ينتفي • واذا لزم • الوقف وتم لم يملك • اي لا يكون مملوكا لصاحبه • ولا يملك • اي لا يقبل التمليك لغيره بالبيع ونحوه لاستحالة تمليك الخارج عن ملكه • ولا يعار ولا يرهن • لاقتضائهما الملك • ولا يقسم الا عندهما اذا كانت • اي القسمة • بين الوقف والمالك • اذا قضى قاض بجواز وقف المشاع ونفذ قضاؤه وصار متفقا عليه كسائر المختلفات فان طلب بعضهم القسمة فعنده لا يقسم ويتهايآن وعندهما يقسم واحتجوا ان الكل لو كان موقوفا على الارباب فارادوا القسمة لا يقسم كذا في المحيط وهو معنى قوله • لا المتولي عليهم • لان القسمة تمييز وافراز لا بيع وتمليك فيجوز وله انها بيع معنى لاشتمالها على الافراز والمبادلة وجهة المبادلة راجحة في غير المثليات • ازال ابو يوسف المسجد • عن ملك الواقف بقوله جعلته مسجدا • لان التسليم ليس بشرط عنده لانه اسقاط كالاعتاق • وشرطها الصلوة كما مر اعاد ذكر المسجد لان ذكره اولا في تعداد موجبات اللزوم وذكره ههنا لمخالفة احكامه سائر الاوقاف في عدم اشتراط التسليم الى المتولي عند محمد ومنع الشيوع عند ابي يوسف وخروجه عن ملك الواقف عند ابي حنيفة وان لم يحكم به الحاكم • وان جعل تحته سردابا • وهو معرب سرداب وهو بيت يتخذ تحت الارض للتبريد • لمصالحه جاز • كما في بيت المدرس • او جعل • لغيرها او جعل فوقه • اي فوق المسجد • بيتا وجعل باب المسجد الى الطريق وعزله عن ملكه فلا • اي لا يكون مسجدا • ولا يبيعه ويورث عنه اذا مات • لان المسجد يجب خلوصه لله تع ولم يخلص هنا لبقاء حق العبد متعلقا باسفله او باعلاه فلا يثبت احكامه وعن ابي يوسف انه جوز الوجهين حين قدم بغداد ضرورة ضيق المنازل وعن محمد انه دخل الري اجاز ذلك كله للضرورة • كما لو جعل وسط داره • مسجدا واذن للصلوة فيه • حيث لا يكون مسجدا وله بيعه ويورث عنه لان ملكه محيط بجوانبه فكان له حق المنع والمسجد لا يكون لاحد فيه حق المنع قال الله تعالى ومن اظلم ممن منع مساجد الله ان يذكر فيها اسمه • ولو خرب ما حوله واستغنى عنه يبقى مسجدا عند ابي حنيفة وابي يوسف • ولا يعود الى ملك بانيه ان كان حيا والى ملك وارثه ان كان ميتا • وعاد الى الملك عند محمد لانه عينه لقربة معينة فاذا انقطعت عاد الى ملكه كالمحصر في الحج اذا بعث بالهدي ثم زال الاحصار وادرك الحج كان له ان يصنع بهديه ما شاء ولهما ان القربة التي قصدها لم تزل بخراب ما حوله اذ الناس في المساجد سواء ينصلي فيه المسافرون والمارة وهدي الاحصار لم يزل عن ملكه قبل الذبح • ومثله حصير المسجد وحشيشه اذا استغنى عنهما • حيث لا يدخلان في الملك عندهما خلافا لمحمد • والرباط والبئر اذا لم ينتفع بهما • فانهما ايضا على هذا الخلاف • فيصرف وقف المسجد والرباط والبئر الى اقرب مسجد او رباط او بئر اليه • تفريع على قولهما • اذا اتحد الواقف والجهة • بان بنى رجل مسجدين وعين لمصالح كل

لم يذكر وقفا [illegible] وقد وقف بعضهم [illegible] عنه على مقام الشافعي فسألني عنه فاجبت بعدم [illegible] واما وقف [illegible] فان [illegible] وافتى بعض متاخري [illegible] بصحته بناء على عدم [illegible]

انهما وقفا • وقيل مرسوم بعض الموقوف عليه • بان انقض مرسوم امام احد المسجدين او وقوده مثلا بسبب كون وقفه خرابا • جاز للحاكم ان يصرف من فاضل الوقف الآخر اليه • لاتحاد كتبي واحد • وان اختلف احدهما • بان بنى رجلان مسجدين او رجل مسجدا ومدرسة ووقفوا لهما وقفا • فلا • اي لا يجوز للحاكم ان يصرف من فاضل وقف احدهما الى الآخر كذا في البزازية وقف ضيعة على الفقراء وسلمها الى المتولي ثم قال لوصيه اعط من غلتها فلانا كذا وفلانا كذا فعل ما رآه من الصواب فجعله لهم باطل • لان الوقف بعد التسجيل خرج عن ملكه فلا يقدر وصيه على التصرف فيه • الا اذا شرط • في الوقف قبل التسجيل • ان يصرف • اي الواقف • غلتها الى من شاء • كذا في الخانية • جاز جعل شيء من الطريق مسجدا وعكسه • كذا في كتاب الكراهية من الخلاصة وفي الفصل العاشر من العمادية • و • جاز ايضا • جعل الطريق مسجدا لا عكسه • اذ يجوز الصلوة في الطريق لا المرور في المسجد كذا في العمادية • و • جاز ايضا • اخذ ارض بجنب المسجد اذا ضاق على الناس بالقيمة كرها • كذا في مجمع الفتاوى • و • جاز ايضا • جعل الواقف الولاية لنفسه لان المتولي يستفيد الولاية منه فيكون له ولاية ضرورة لكنه بعد ذلك ان كان غيره امين على الوقف فللقاضي ان ينزعه من يده نظرا للفقراء وكذا الوشرط ان لا يخرجه سلطان او قاض من يده ويولي غيره لانه شرط مخالف لحكم الشرع • واجاز ابو يوسف جعل غلة الوقف لنفسه يعني اذا وقف وشرط الكل او البعض لنفسه ما دام حيا وبعده الفقراء ويبطل الوقف عند محمد وهلال لفوات معنى القربة بازالة الملك الى الله تع وقال ابو يوسف يصح اعتبارا للابتداء بالانتهاء فانه يجوز على جهة تنقطع فيعود الى ملك المالك ومشايخ بلخ اخذوا بقول ابي يوسف وعليه الفتوى ترغيبا للناس في الوقف كذا في الخانية وغيرها • واجاز ايضا • شرط الواقف ان يستبدل به ويبيعه ويشتري بثمنه ارضا اخرى اذا شاء فاذا فعل صار الثانية كالاولى في شرائطها بلا ذكرها ثم لا يستبدل لها بالثانية لانه حكم ثبت بالشرط والشرط وجد في الاولى لا الثانية • وانما يكون الشرط ولا يملكه • اي لا يستبدل • الا القاضي • كذا في الخانية صح وقف العقار ببقرة والكرية • وهم عبيد • وسائر الآلات للزراعة • تبعا للعقار لانه لا يتابد وعن محمد صحته في المتعارف وقفيته • كالفأس والمر والقدوم والمنشار والجنازة وثيابها والقدور والمراجل اذا وقف على اهل مسجد لقراءة القرآن ان كانوا يحتاجون جاز وان وقف على المسجد جاز ويقرأ فيه ولا يكون مقصورا عليه واما وقف الكتب فكان محمد بن سلمة لا يجيزه ونصير بن يحيى يجيزه ووقف كتبه والفقيه ابو جعفر يجيزه وبه ناخذ كذا في الخلاصة وعن الانصاري وكان من اصحاب زفر فيمن وقف الدراهم او الطعام او ما يكال او ما يوزن لا يجوز ذلك قال نعم قيل وكيف قال يدفع الدراهم مضاربة ثم يتصدق بفضلها في الوجه الذي وقف عليه وما يكال ويوزن يباع فيدفع ثمنه مضاربة او بضاعة كالدراهم فعلى هذا الكر من الحنطة كذا في الخلاصة • بنى على ارضه فوقفه • اي البناء • بدونها • اي الارض لم يجز لان الاصل فيه العقار لانه مما يتابد والحق به ما يتبعه وما ورد فيه الآثار وما فيه التعامل فبقي الباقي على اصل القياس • وقيل جاز • في الكافي ولو وقف البناء قصدا لم يجز في الصحيح وفي القاعدية عن ابي حنيفة انه اجاز وقف المقبرة والطريق كما اجاز المسجد

وكذا القنطرة يتخذها رجل للمسلمين ويتطرقون فيها ولا يكون بناؤها ميراثا لورثته ثم قال
وهذه المسألة دليل على جواز وقف البناء بدون الاصل وذكر في الاصل ان وقف البناء
بدون اصل الدار لا يجوز • ولو بنى • على ارض موقوفة لجهة فوقفه • اي البناء • لها • اي تلك
الجهة • جاز بالاجماع • لاتحاد الجهة • و • لو وقفه • لغيرها اختلف فيه • قيل جاز وقيل لم يجز
ثم الوقف اذا احتاج الى العمارة يجب عمارته سواء شرط • الواقف العمارة • اولا • فانها ان لم تكن مشروطة
نصا فهي مشروطة اقتضاء لان مقصود الواقف ادرار الغلة مؤبدا على المصارف وهذا انما يحصل
باصلاحها وعمارتها فيثبت شرط العمارة اقتضاء والثابت به كالثابت نصا • على الموقوف عليه •
متعلق بيجب اي يجب عليه عمارته بمال نفسه ولا يؤخذ من الغلة شيء • لو كان معينا • بان وقف
دارا على سكنى اولاده مثلا لانه المنتفع به فالغرم بالغنم ولهذا يكون نفقة العبد الموصى بخدمته على
الموصى له بها • والا • اي وان لم يكن معينا • يبدأ بها • اي بالعمارة • من غلته • اي غلة الوقف
لان الوقف اذا كان على غير المعين لم يمكن مطالبتهم بها لكثرتهم وغلة الوقف اقرب اموالهم فتجب
منها • ولم يزد في الاصح • يعني انما تجب العمارة عليه بقدر ما يبقى على الصفة التي وقفه المالك
عليها وان خرب يبنى على تلك الصفة لانه بصفته صار غلته مستحقة الصرف الى الموقوف عليه
واما الزيادة فلا والغلة مستحقة له فلا يجوز صرف غلة مستحقة له الى جهة غير مستحقة الا برضاه
• ولو ابى • اي المعين عن عمارة الوقف • او عجز عنها عمره الحاكم • بان آجره وعمره • باجرته فرده
اليه • اي الموقوف عليه • ولا يجبر • اي الابي • عليها • اي على العمارة لان فيها اتلاف ماله ولا يجبر
الانسان عليه كما لا يجبر صاحب البذر في المزارعة ولا يكون اباؤه رضا ببطلان حقه لانه في حيز
التردد لاحتمال ان يمتنع لرضاه به ويمتنع حذرا من اتلاف ماله فلا يبطل بالشك • ولا يجوز
اجارة من له السكنى • اذ لا ولاية له عليها لانه غير مالك ولا نائب عنه • بل يؤجره المتولي
او القاضي ويصرف نقضه او ثمنه اليها • اي العمارة ان احتاج الوقف اليها يعني ان نقض الوقف
ان صلح لان يصرف الى عمارته صرف اليها والا يبيعه الحاكم ويصرف ثمنه اليها صرفا للبدل الى
مصرف المبدل • وان لم يحتج حفظ للحاجة ولم يقسم بين مصارفه • لانه جزء من العين وحقهم
في الانتفاع بمنافعه دون العين لانه حق الله تع او حق الواقف فلا يصرف اليهم ما ليس حقا لهم
• الواقف اذا افتقر • واحتاج • الى الموقوف يرفع الى القاضي ليفسخه ان لم يكن مستحلا • كذا في
الخلاصة • وفسخه لو كان لوارث الواقف كان حكما ببطلان الوقف والا فلا • قال في مجمع الفتاوى
ان القاضي اطلق بيع وقف غير مستحل ان اطلق لوارث الواقف كان ذلك حكما منه ببطلان الوقف
ويجوز بيعه وان اطلق لغير وارثه لا لان الوقف اذا بطل عاد الى ملك وارث الواقف وبيع مال
الغير لا يجوز • اقر بوقف صحيح وبانه اخرجه من يده ووارثه يعلم خلافه • اي انه لم يقفه ولم
يخرجه من يده • جاز • اي الوقف • وليس له • اي لوارثه • ان ياخذه ولا يسمع دعواه في القضاء
كذا في الخانية • الوقف في مرض الموت كالهبة فيه • فيعتبر من الثلث ويشترط فيه ما يشترط
فيهما من القبض والافراز • فان خرج من الثلث او اجازه الوارث نفذ في الكل والا بطل
في الزائد على الثلث • وان اجاز البعض دون البعض جاز بقدر ما اجاز وبطل في الباقي
الا ان يظهر للميت مال غيره فينفذ في الكل كذا في الخانية الوقف اما للفقراء • وهو ظاهر

او للاغنياء ثم الفقراء • كالوقف على الاولاد والاغنياء وبعد انقراضهم على الفقراء • ويستوي فيه
الفريقان • اي الفقراء والاغنياء • كالرباطات والخانات والمقابر والمساجد والسقايات
والقناطير ونحو ذلك **فصل** • يتبع شرط الواقف في اجارته • حتى اذا شرط ان لا يؤجرها اكثر من
سنة والناس لا يرغبون في استيجارها سنة وكان اجارتها اكثر من سنة ادر على الوقف وانفع
للفقراء فليس للقيم ان يخالف شرطه ويؤجرها اكثر من سنة بل يرفع الامر الى القاضي حتى يؤجره اكثر
من سنة لان للقاضي ولاية النظر للفقراء والغائب والميت وان لم يشترط الواقف فللقيم ان
يؤجرها اكثر من سنة بلا اذن القاضي كذا في الخانية • فلو اهمل • الواقف • مدتها • اي لم يبينها • قيل يطلق
اي يبقى على اطلاقها ولا يتقيد بمدة فللقيم ان يؤجر كيف شاء جريا على سنن الواقف • وقيل يقيد بسنة
سواء كان الوقف دارا او ارضا لزيادة احتياط في امر الوقف • وبها • اي بالسنة • يفتى في الدار
لان المدة اذا طالت تؤدي الى ابطال الوقف فان من رآه يتصرف فيه تصرف الملاك على طول
الزمان يزعم مالكا • وبثلث سنين في الارض • يعني ان الارض اذا كانت مما يزرع في كل سنة
لا يؤجرها اكثر من سنة واحدة وان كانت مما يزرع في كل سنتين مرة او في كل ثلث سنين مرة كان له
ان يؤجرها مدة يتمكن فيها المستاجر من الزراعة • وبالمثل يؤجر • لا باقل من اجر المثل دفعا للضرر
عن الوقف • فلو رخص اجره • بسبب من الاسباب بعد العقد على مقدار • لا يفسخ • العقد للزوم
الضرر • ولو زاد • اي اجره • على اجر مثله قيل يعقد به • اي باجر مثله • ثانيا للاولى • من الزمان
واما الماضي فله حصته من الاجر الاول • وقيل لا • اي لا يعقد به ثانيا • كزيادة واحد تعنتا •
في الذخيرة اذا استاجر ارض وقف ثلث سنين باجرة معلومة هي اجر المثل حتى جازت الاجارة
فرخصت اجرتها لا ينفسخ الاجارة واذا ازداد اجر مثلها بعد مضي مدة فعلى رواية فتاوى
سمرقند يبين لا ينفسخ العقد وعلى رواية شرح الطحاوي ينفسخ ويجدد العقد والى وقت الفسخ
يجب المسمى وزيادة الاجر تعتبر اذا ازدادت عند الكل حتى لو زاد واحد تعنتا لا تعتبر وعلى
رواية الشرح لو ازدادت الاجرة تمضي المستاجر الاول بالزيادة كان هو او لمن غيره • ولا
يؤجره الموقوف عليه • كالامام والمدرس والاولاد ونحوهم لعدم تعرفهم في عينه • الا بتولية • اي
اي بان يجعله الواقف متوليا في يكون له حق التصرف فيه • متولي آجره بدون اجر المثل لزمه تمامه
كذا اب آجر منزل صغيره بدونه • اي بدون اجر المثل يعني لزمه ايضا تمامه اذ ليس لكل منهما ولاية
الحط والاسقاط كذا في العمادية • ولا تفسخ • اي اجارة الوقف • بموت المؤجر • لان العقد لغيره
كالوكيل والاب • و • الوقف • لا يعاد ولا يرهن • رعاية لحق الموقوف عليه لان فيهما ابطال حقه
فلو سكن المرتهن فيه يجب عليه الاجر • ويفتى بالضمان باتلاف منافعه • يعني اذا سكن رجل دار
الوقف او اسكنه المتولي بلا اجر قيل لا شيء على الساكن وعامة المتاخرين على ان عليه اجر المثل وعليه
الفتوى وكذا منافع مال اليتيم كذا في العمادية • وغصب عقاره • يعني ان الفتوى في غصب العقار
والدار الموقوفة بالضمان نظرا للوقف وبتي قضى عليه بالقيمة يدخل منه القيمة فيشتري بها
ضيعة اخرى فيكون على سبيل الوقف لان هذه بدل الاولى كذا في الاستروشنية • ويقبل فيه • اي
الوقف الشهادة على الشهادة وشهادة الرجل بالنساء والشهادة بالشهرة • لا اثبات اصله وان
صح جرابه • اي شهدوا بالتسامع وقالوا عند القاضي نشهد بالتسامع تقبل بخلاف سائر الحقوق

فيه الشهادة بالتسامع كالنسب فانهم اذا صرحوا بانهم شهدوا بالتسامع لا تقبل لان الوقف حق الله تع
وفي تجويز القبول بتصريح التسامع حفظ للاوقاف الدثرية عن الاستهلاك وغيره ليس كذلك ولا
لاثبات • بشرطه في الاصح • فان الشهادة على اصل الوقف بالشهرة تجوز على الجواب المختار وان كان الوقف
على قوم باعيانهم واما على الشرائط فلا هو المختار كذا في العمادية • وبيان المصرف من الاصل
يعني اذا شهدوا ان هذه الضيعة وقف على كذا تقبل فيه الشهادة بالتسامع • متولي بني في عرصة الوقف
فهو • اي البناء يكون • للوقف • فيصرف غلته الى مصارف الوقف • ان بناه من مال الوقف او ماله
نفسه ونواه للوقف او لم ينو شيئا وان بنى لنفسه واشهد عليه كان له • اي للمتولي نفسه • والا يعني
اذا بنى ولم ينو شيئا فلذلك وان نوى كونه للوقف كان وقفا كذا الغرس • يعني انه كالبناء في جميع
ما ذكرنا • والغرس في المسجد للمسجد مطلقا • اي سواء نوى او لم ينو • باع دارا ثم ادعى اني كنت وقفت
او قال وقفت علي لا يصح • للتناقض فليس له ان يحلف المشتري • ولو قامت البينة قبلت • كما لو
شهدوا على عتق امة تقبل بلا دعوى • الولاية • في امر الوقف • للواقف وان لم يشترطها • لانه احق
من الاجنبي • ويعزل لو خان كالوصي • رعاية لمصلحة الوقف • وان شرط • الواقف • ان لا يعزل • لانه
شرط يخالف لمقتضى الشرع • ولاه • اي الواقف المتولي • واخرجه صح • وان لم يكن له جريمة • وان
شرط ان لا يخرج • لانه في معنى التوكيل ولا عبرة بالشرط • طالب التولية لا يولى • كما لا يولى طالب
القضاء • مرض المتولي • مرض الموت • وفوض التولية الى غيره جاز • لان المتولي بمنزلة الوصي
وللوصي ان يوصي الى غيره كذا في الخانية • ولو مات • اي المتولي • بلا تفويضها الى غيره او به
فالرأي في نصب المتولي الى الواقف • لا القاضي • ثم • ان مات الواقف فالرأي فيه
الى وصيه ثم • ان مات فالرأي فيه • الى القاضي • ويجعل المتولي من اهل الواقف ما امكن
لا الاجانب • الباني • للمسجد • اولى بنصب الامام والمؤذن في المختار الا اذا عين الفقهاء
اصلح ممن عينه • اي الباني • اشترى المتولي بمال الوقف دارا له • اي للوقف • لا تكون وقفا
في الاصح • لان في صحة الوقف والشرائط التي يصير بها الوقف لازما كلام كثير ولم يوجد
ههنا كذا في العمادية • جاز للحاكم تزويج امة الوقف لا عبده ولو من امته وجنايته عبده في ماله
اي مال الوقف كذا في الخلاصة • [illegible] • قال ارضي هذه موقوفة
على ولدي كانت الغلة لولد صلبه يستوي فيه الذكر والانثى • لان اسم الولد ماخوذ من الولادة
وهي موجودة فيهما • الا ان يقيد بالذكور • بان يقول على الذكور من ولدي فلا يدخل فيه
الاناث واذا جاز هذا الوقف • فما يوجد واخذ من الولد الصلبي كانت • اي الغلة • له • لا لغيره
واذا انتفى • اي الصلبي • صرفت • اي الغلة • الى الفقراء لا لولد الولد • لانقطاع الموقوف عليه
هذا اذا كان حين الوقف ولد صلبي • وان لم يكن حين الوقف ولد صلبي • بل ولد الابن
ذكرا كان او انثى • كانت • الغلة • له خاصة • لا يشاركه فيها من دونه من البطون ويكون
ولد الابن عند عدم الصلبي بمنزلة الصلبي • ولا يدخل فيه ولد البنت في الصحيح • وهو
ظاهر الرواية وبه اخذ هلال لان اولاد البنات ينسبون الى آبائهم لا الى آباء امهاتهم بخلاف ولد
الابن • ولو • زاد على العبارة الاولى و • قال وولد ولدي فقط • اي لم يزد على هذا • يدخل فيه
الصلبي واولاد بنيه يشتركون في الغلة • ولا يقدم الصلبي على ولد الابن لانه سوى بينهما

لو قال على اولادي واولاد اولادي كان ذلك لكلهم يدخل فيه ولد الابن وولد الابنة والصحيح ما قاله هلال لان اسم ولد الولد يتناول
اولاد البنين يتناول اولاد البنات لانه ذكر في السير اذا قال اهل الحرب امنونا على اولاد اولادنا يدخل فيه
اولاد البنين واولاد البنات قال الكرخي لان ولد الولد اسم لمن ولده ولده ومن ولده ابنه او ولد ابنته يكون ولد ولد حقيقة بخلاف
ما اذا قال على ولدي فان عمه ولد البنت لا يدخل في الوقف في ظاهر الرواية لان اولاد الولد يتناول ولد الصلبي وانما يتناول ولد
الابن لانه ينسب اليه عرفا وعن محمد ان ولد الولد يتناول ولد البنت عند اصحابنا كما صححه

في الذكر وهل يدخل فيه ولد البنت قال هلال يدخل • ولو قيد بالذكور • اي قال ارضي هذه موقوفة
على ولدي وولد ولدي الذكور قال هلال • يدخل فيه الذكور من ولد البنين والبنات وهو الصحيح
لان اسم الولد كما يتناول اولاد البنين يتناول اولاد البنات لما قال السرخسي ان ولد الولد اسم لمن
ولده ولده وابنته ولده ومن ولد من ابنته يكون ولد ولد حقيقة بخلاف ما اذا قال على ولدي فان
عمه ولد البنت لا يدخل في ظاهر الرواية كما مر لان اسم الولد يتناول ولده الصلبي وانما يتناول ولد
الابن لانه ينسب اليه عرفا ثم اذا انقرض الاولاد واولادهم في الصورتين المذكورتين صرفت الغلة
الى الفقراء لانقطاع الموقوف عليه • ولو زاد البطن الثالث • وقال على ولدي وولد ولدي وولد
ولد ولدي صرف الى اولاده • ما تناسلوا لا الفقراء ما بقي واحد من اولاده وان سفل • يستوي فيه
الاقرب والابعد الا ان يذكر ما يدل على الترتيب • بان يقول الاقرب فالاقرب او يقول على ولدي
ثم على ولد ولدي او يقول بطنا بعد بطن في ابتداء بما بدأ به الواقف لانه لما ذكر البطن الثالث فحش
التفاوت فتعلق الحكم بنفس الانتساب لا غير والانتساب موجود في حق من قرب ومن بعد بخلاف
البطن الثاني لان الواسطة له واحد كذا في الخلاصة • كذا • اي صرف الى اولاده • ما تناسلوا لا الفقراء
اذا قال على ولدي وولد اولادي او • قال ابتداء • على اولادي • يستوي فيه الاقرب والابعد
الا ان يذكر ما يدل على الترتيب كما مر • وقف ضيعة على اولاده ثم الفقراء فمات بعضهم صرفت الغلة
الى الباقي • لانه وقف على اولاده ثم الفقراء فما بقي منهم احد وان سفل لا تصرف الى الفقراء • ولو
وقفها على اولاده وسماهم • فقال على فلان وفلان وفلان • وجعل آخره للفقراء فاذا مات واحد منهم
صرف نصيبه الى الفقراء • لانه وقف على كل واحد منهم وجعل آخره للفقراء فاذا مات واحد منهم كان
نصيبه للفقراء بخلاف المسئلة الاولى فان الوقف هناك على الكل لا على كل واحد • ولو وقف على امراته
واولاده • اي اولاد الواقف • ثم ماتت • امراته • لا يكون نصيبها لابنها • المتولد من الواقف • خاصة
اذا لم يشترط • اي الواقف • رد نصيب الميت • اي من مات منهم • الى ولده • حتى اذا شرطه كان نصيبها
لابنها • بل يكون • للجميع • اي جميع الاولاد • ولو قال على ولدي وولد ولدي ابدا ما تناسلوا ولم
يقل بطنا بعد بطن لكن شرط الشرط المذكور • وهو رد نصيب الميت الى ولده • فالغلة لجميع ولده
ونسله بينهم على السوية ولو مات بعض ولد الواقف وترك ولدا ثم جاءت الغلة تقسم على الولد وولد
الولد وان سفلوا • بمقتضى عبارة الواقف • وعلى الميت • لانه استحق النصيب قبل موته • فما اصابه
اي الميت من الغلة كان لولده • بالارث • فيصير له • اي لولد الميت • سهم الذي عينه الواقف •
بحكم تعيينه • وسهم والده • بالارث • و • لو وقف • على ولديه فاذا انقرضا فعلى اولادهما ابدا ما تناسلوا
فاذا مات احدهما وخلف ولدا صرف نصف الغلة الى الباقي والنصف الى الفقراء • كما مر في صورة تسمية
كل من الاولاد • فاذا مات الآخر صرف الكل الى اولاد الاولاد • يقسم بين ولد لاحدهما وكل واحد
من اولاد الآخر على السوية • وقف على ذوي قرابته لم يدخل والده وجده وولده • رجل قال ارضي هذه
موقوفة على اقاربي او على قرابتي او على ذوي قرابتي قال هلال يصح الوقف ولا يفضل الذكر على
الانثى ولا يدخل فيه والد الواقف ولا جده ولا ولده كذا في الخانية • دار في يده برهن آخر انها وقف
عليه وبرهن قيم الوقف انها للمسجد فان ارخا فللسابق والا بينهما نصفان • كما هو الحكم في دعوى
الملك وقف بين اخوين مات احدهما وبقي في يد الحي واولاد الميت ثم الحي برهن على واحد من اولاد

الاخ ت الوقف بطنا بعد بطن والباقي غيب والواقف واحد يقبل ويتصرف عما عن
ابائين ولو برهن اولاد الاخ ان الوقف مطلق عليك وعلينا فبينة مدعي الوقف بطنا بعد بطن اولى
كذا في القنية **كتاب البيوع** • هو • اي البيع الذي يدل عليه البيوع لغة مبادلة مال بمال
مطلقا وهو من الاضداد يقال باع الشيء اذا شراه او اشتراه • وتعدى الى المفعول الثاني بالباء
وبها يقال باعه الشيء وباعه منه وانما جمع لكونه انواعا اربعة باعتبار المبيع لانه اما بيع سلعة بمثلها
ويسمى مقايضة او ببيعها بالثمن ويسمى بيعا لكونه اشهر انواع او بيع ثمن بثمن كبيع النقدين ويسمى
صرفا او بيع دين بعين ويسمى سلما وباعتبار الثمن ايضا لان الثمن الاول ان لم يعتبر يسمى مساومة
او اعتبر مع زيادة يسمى مرابحة او بدونها يسمى تولية او مع النقص يسمى وضيعة وشرعا • مبادلة مال
بمال بطريق الاكتساب • اي التجارة خرج به مبادلة رجلين بمالهما بطريق التبرع او الهبة بشرط العوض
فانه ليس ببيع ابتداء وان كان في حكمه بقاء لم يقل على سبيل التراضي ليتناول بيع المكره فانه ينعقد
وان لم يلزم • ينعقد • الانعقاد تعلق كلام احد العاقدين بالآخر شرعا على وجه يظهر اثره في المحل
بالايجاب • وهو الاثبات يسمى به اول كلام احد العاقدين سواء كان بعت او اشتريت لانه يثبت
للآخر خيار القبول • والقبول • وهو ثاني كلام احدهما سواء كان بعت او اشتريت • الماضيين • قال
في الهداية البيع ينعقد بالايجاب والقبول اذا كانا بلفظ الماضي ثم قال لان البيع انشاء تصرف
والانشاء يعرف بالشرع والموضوع للاخبار قد استعمل فيه فينعقد واراد بالموضوع للاخبار
لفظ الماضي اذ اللام فيه للعهد فلا وجه للاعتراض عليه بانه لا بد من ضم شيء الى ذلك وهو ان يقال
وكان استعماله بلفظ الماضي والا لا يتم الدليل ثم قال فلا ينعقد بلفظين احدهما لفظ المستقبل بخلاف
النكاح وقد مر الفرق هنالك واراد بلفظ المستقبل صيغة الامر نحو بعه مني بكذا فقال بعت لانه قائم
هاك مثل ان يقول زوجني فيقول زوجتك فلا وجه لحمله على المضارع كما ذهب اليه بعض شراح
نعم ينعقد به البيع اذا قارنه النية كما نقل صاحب النهاية عن الطحاوي وتحفة الفقهاء • و • ينعقد
ايضا • بما في معناها • اي الماضيين نحو رضيت واعطيتك بكذا وخذه يعني ان كل ما دل على معنى
بعت واشتريت ينعقد البيع به ايضا فاذا قال بعت منك هذا بكذا فقال رضيت او قال اشتريت هذا
منك فقال خذه يعني بعت بذلك فخذه فانه امر بالاخذ بالبدل وهو لا يكون الا بالبيع فكانه قال
بعته منك به فخذه فقد ربط البيع اقتضاء فيثبت العقد باعتباره لا بلفظين احدهما الامر لينا في
فان المعنى هو المعتبر في هذه العقود وان اعتبر اللفظ في بعضها كشركة المفاوضة حيث لا يصح
اذا لم يبتنا • بيع ما يقبضه • حتى التعاطي • اي اعطاء المبيع والثمن من الجانبين فان البيع ينعقد
به بلا وجود لفظ فضلا عن الماضيين لوجود المقصود وهو التراضي مطلقا • اي في النفيس والخسيس
هو الصحيح لا ما قال الكرخي ينعقد به في الخسيس فقط كالبقل ونحوه • و • ينعقد ايضا • بلفظ واحد
كما في بيع الاب من طفله • بان يقول بعت هذا منك بكذا • وشرائه منه • بان يقول اشتريت هذا من
ابني فان عبارة الاب لكمال شفقته اقيمت مقام العبارتين فلم يحتج الى القبول وكان اصيلا
في حق نفسه ونائبا عن طفله حتى اذا بلغ كان العهدة عليه دون ابيه بخلاف ما اذا باع مال
طفله من اجنبي فبلغ كانت العهدة على ابيه فاذا لزم عليه الثمن في صورة شرائه لا يبرأ
عن الدين حتى ينصب القاضي وكيلا يقبضه للصغير فيرد على ابيه فيكون امانة عنده وكذا لو قال

بعت منك هذا بدراهم فقبضه المشتري ولم يقل شيئا ينعقد البيع • ويخير القابل في المجلس • لانه
لو لم يخير لزمه حكم العقد جبرا وهو منتف • بين قبول الكل بالكل والترك • يعني ان البايع اذا اوجب
في شيء فقبل المشتري في بعضه ذلك او اوجب المشتري في شيء فقبل البايع في بعضه لم يجز لان فيه
تفريق الصفقة واحد المتعاقدين لا يملك ذلك لان فيه ضررا بالمشتري او البايع لان المبيع ان كان
واحدا لزم ضرر الشركة بالمشتري وان كان متعددا فالعادة ضم الجيد الى الردي ونقص ثمن
الجيد لترويج الردي فلو ثبت خيار قبول العقد في البعض قبل المشتري العقد في الجيد وترك
الردي فزال الجيد عن يد البايع باقل من ثمنه وفيه ضرر له واذا لم يجز اخذ البعض بالبعض فلان
لا يجوز اخذ الكل بالبعض اولى وان تعدد الصفقة فلذلك لانتفاء الضرر عن البايع واليه
اشار بقوله • الا اذا كرر • اي البايع لفظ بعت وفصل الثمن • اشارة الى ما ذكر في الكافي ان
قوله في الهداية الا ان يبين ثمن كل واحد لانه صفقتان معنى لا يتم الا ان يدرج تكرار لفظ
العقد اذ به يتعدد الصفقة لا بمجرد ثمن كل واحد وقال الزيلعي وليس له ان يقبل بعض المبيع
دون البعض وان فصل الثمن الا اذا كرر البايع لفظ بعت مع ذكر الثمن لكل واحد عند ابي حنيفة
وعندهما له ذلك ان فصل الثمن بان قال بعتك هذين كل واحد بكذا او بعتك هذه العشرة كل واحد
منها بكذا • او رضي • اي البايع • بقوله • اي قول المشتري • اشتريت هذا بكذا • قال القدوري
ان رضي البايع في المجلس بتفريق الصفقة يصح ويكون ذلك من المشتري في الحقيقة استيناف
ايجاب لا قبولا ورضاء البايع قبولا واعترض عليه بانه انما يصح اذا كان للبعض الذي قبله
المشتري حصة من الثمن كما لو صور المذكورة وفي قفيزين باعهما بعشرة لان الثمن ينقسم عليهما
باعتبار الاجزاء فيكون حصة كل واحد معلوما فاما اذا اضاف العقد الى عبدين او ثوبين فلم
يصح العقد بقبول احدهما وان رضي البايع لانه يلزم البيع بالحصة ابتداء وانه لا يجوز اقول
منشأه الغفلة عن مراد القدوري فان تسمية عبارة المشتري ايجابا ورضاء البايع قبولا
تدل على انه اعتبر في عبارة المشتري والبايع ذكر الثمن في مقابلة بعض المبيع فان مجرد قول
المشتري اشتريته بلا ذكر الثمن لا يكون ايجابا ولا قول البايع رضيت قبولا لعدم صدق تفريق
البيع عليه وهو مبادلة المال بالمال فظهر عدم لزوم البيع بالحصة ابتداء ولهذا قلت او رضي قبولا
اشتريت هذا بكذا • ويمتد • اي خيار القبول • الى آخر المجلس • ولا يبطل بالتاخير اليه وان قام
لان المجلس جامع للمتفرقات كما مر في كتاب الطهارة فاذا عدت الامور المتعددة بسببه
واحدة فلان يعتبر ساعة ساعة واحدة اولى دفعا للعسر وتحقيقا لليسر وانما لم يكن الخيار
والعتق على مال كذلك بل توقت الايجاب فيهما على ما وراء المجلس لما قررناهما اشتملا على اليمين من
جانب الزوج والمولى فكان ذلك مانعا عن الرجوع في المجلس • والكتاب والرسالة كالخطاب
يعني اذا كتب اما بعد فقد بعتك عبدي فلانا بكذا او قال لرسوله بعت هذا من فلان الغائب
بكذا فاخبره وصل الكتاب الى المكتوب اليه او اخبر الرسول المرسل اليه فقال في مجلس بلوغ
الكتاب والرسالة اشتريت به او قبلته تم البيع بينهما لان الكتاب من الغائب كالخطاب
من الحاضر والرسول معبر وسفير فكلامه كلام المرسل فان الرسول صلح كان يبلغ تارة
بالخطاب وتارة بالكتاب • ويبطل الايجاب قبل القبول بالرجوع • اي رجوع الموجب لان

المانع من الرجوع لزوم ابطال حق الغير وهو منتف ههنا لان الايجاب لا يفيد الحكم بدون القبول
اعترض بان الحق غير منحصر في الملك بل حق التملك ايضا حق وفيه ابطاله ورد بان الايجاب
اذا لم يفد ملكا للمشتري لم يكن مزيلا لملك البائع فحق التملك للمشتري لا يعارض حقيقة الملك
للبائع لكونها اقوى منه ولا ينتقض بما اذا دفع الزكوة قبل الحول الى الساعي فان المزكي لا يقدر
على الاسترداد لتعلق حق الفقير بالمدفوع لان حقيقة الملك زالت من المزكي فعمل حق الفقير
لانتفاء ما هو اقوى منه • و • يبطل ايضا الايجاب قبل القبول • بقيام ايهما • من الموجب والقابل
عن مجلسه • لان القيام دليل الرجوع والدلالة تعمل عمل الصريح اعترض بانها انما تعمل عمله
اذا لم يوجد صريح يعارضها وههنا لو قال بعد القيام قبلت وجد الصريح ولم يعتبر ورد بان
الصريح انما وجد بعد الدلالة ولذا لم يعارضها • ولزم • اي البيع • بهما • اي بالايجاب والقبول
لا خيار • لاحدهما في المجلس وقال الشافعي لكل منهما خيار المجلس لقوله عم المتبايعان بالخيار ما لم
يتفرقا ولنا ان في الفسخ ابطال حق الآخر فلا يجوز اقول يرد على ظاهره انه ان اريد بحق الآخر حق الملك
فمسلم لكنه لا يفيد لما مر وان اريد حقيقة الملك فممنوع بل هو اول المسئلة ويمكن دفعه بان حق التملك
ثابت قبل القبول ولو لم يثبت حقيقة الملك لجواز انه لم يكن للقبول فائدة زائدة بل كان وجوده وعدمه
سواء مع كونه ركنا فالاحسن ان يقال ولنا ان الايجاب والقبول يفيد ان حقيقة الملك لما قال
الله تع يا ايها الذين آمنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان يكون تجارة عن تراض منكم
فاباح تناولهما في المجلس بوجود التجارة الناشية عن التراضي والبيع تجارة فدل بالملازمة على نفي
الخيار وصحة وقوع الملك للمشتري والقول بالخيار تقييد وهو فسخ فلا يجوز والجواب عن الحديث
انه محمول على خيار القبول اي قبول كل من المتعاقدين العقد في المجلس وقائدته دفع توهم
ان الموجب بعد ما اوجب لا يكون له ان يرجع لاخيار الفسخ بعد الايجاب والقبول وفي الحديث اشارة
اليه لان الاحوال ثلث حال لم يوجد فيها الايجاب والقبول وحال وجد فيها احدهما والاخر وقوت
واطلاق اسم المتبايعين عليهما في الاولى مجاز باعتبار ما يؤل اليه وفي الثانية مجاز باعتبار
ما كان وفي الثالثة حقيقة لما تقرر في موضعه ان اسم الفاعل حقيقة في الحال بمعنى اجزاء من
اواخر الماضي واوائل المستقبل وهي حال المباشرة بان يقبل احدهما في المجلس والآخر متوقف
لا ما قبلها ولا ما بعدها او يحتملهما فيحمل عليهما لئلا يلزم ابطال حق الآخر والتفرق المذكور في الحديث
محمول على تفرق الاقوال بان يقول احدهما بعت ويقول الآخر لا اشتري او بالعكس حيث لا يبقى الخيار
بعده فان قيل التفرق يكون بدون الاجتماع وهو لا يتصور ههنا قلنا المراد بالتفرق عدم الاجتماع
في ابتداء وهو مبني على قاعدة مقررة في المفتاح والكشاف انهم يقولون ضيق فم الركية او وسع
كم الثوب والمراد في الاول فم الركية ضيقا ابتداء وفي الثاني جعل كم الثوب واسعا ابتداء فلا تغفل
وكفى • في صحة البيع • الاشارة في اعواض • اعم من المبيع والثمن • غير ربوية • احتراز عن بيع
درهم ودينار وحنطة ونحوها بجنسها فان الاشارة فيه لا تكفي بل لا بد من مساواتهما قدرا لاحتمال
الربوا كما سياتي وانما كفت الاشارة لكونها ابلغ طرق التعريف فلا يحتاج الى بيان القدر والوصف
بخلاف السلم فان معرفة قدر المسلم فيه ووصفه به واجبة فيها لكونه غير مشار اليه كما سياتي
وشرط معرفة مبيع يسلم • اي يحتاج الى التسليم احترازا عما اذا اقر ان لفلان عنده متاعا فاشتراه

منه ولم يعرفا فانه يجوز لعدم احتياجه الى التسليم ذكره الزاهدي • بما • متعلق بمعرفة • يرفع الجهالة
المفضية الى النزاع المفضي الى فساد البيع بان باع غائبا واشار الى مكانه وليس فيه سمي بذلك
الاسم فانه جائز كما سياتي في خيار الرؤية • و • شرط ايضا معرفة • قدر ثمن • كعشرة مثلا كائن
في الذمة • احترازعن المشار اليه كما سبق وما يحصل فيهما هو المكيلات والعدديات المتقاربة والموزونات
كالدراهم والدنانير وسائر ما يوزن اذا قوبلت بالاعيان القيمية • و • معرفة • وصفه • ككونه بخاريا
او سمرقنديا لان جهالتهما تفضي الى النزاع فيعرى العقد عن المقصود • وصح البيع بحال • اي من حال
• ومؤجل • لاطلاق قوله تع واحل الله البيع وحرم الربوا وعنه عم انه اشترى من يهودي نربا الى
اجل ورهنه درعه ولا بد ان يكون الاجل معلوما لان الجهالة فيه مانعة من التسليم الواجب بالعقد
فهذا يطالبه في قريب المدة وذاك يسلم في بعيدها كذا في الهداية والكافي وغيرهما اقول فيه اشكال لان
نص البيع مطلق كما قالوا واشتراط معلومية الاجل بالدليل العقلي تقييد المطلق بالراي وهو غير
صحيح لما تقرر في الاصول ان تقييد المطلق نسخ ونسخ الكتاب بالراي لا يجوز ويمكن دفعه بان اطلاق
النص انما هو بالنظر الى نفس الاجل وهي لم تقيد بالمعلومية لما سياتي في خيار الشرط انه اذا قال بعتك
هذا الى اجل او مؤجلا صح فصرف الى نصف يوم او ثلثة ايام او شهر والمقيد بالمعلومية انما هو وقوع
الاجل والنص ليس بمطلق بالنظر اليه ولهذا قلت • معلوم الوقت • حتى اذا جهل وقته فسد البيع
كالبيع الى الحصاد ونحوه وتحقيقه ان البيع مطلق والمطلق هو المعرض للزيادات دون الصفات لانها
ولا بالاثبات وقات البيع وحقيقته كما عرفت مبادلة المال بالمال فالثمن معتبر في مفهوم البيع
والتاجيل من صفات الثمن فيكون من صفات البيع ولهذا يقال بيع مؤجل فبالنظر الى التاجيل يكون
البيع مطلقا لا يجوز تقييده ونقضه واما تعيين وقت الاجل فليس من صفات البيع بل امر له نوع تعلق بصفته
فبالنظر اليه لا يكون البيع مطلقا فيجوز تقييده بالراي فيندفع الاشكال وبعد ما علم الاجل ان مات
البائع لا يبطل الاجل وان مات المشتري حل المال لان فائدة التاجيل ان يتمكن من تنمية المال فاذا مات من له الاجل تعين المتروك لقضاء الدين فلا يفيد التاجيل • واذا منع
البائع التسلمة سنة الاجل • فللمشتري • اجل سنة ثانية • يعني اذا اشترى بثمن مؤجل الى سنة
غير معينة ولم يقبض المبيع حتى مضت السنة فللمشتري سنة اخرى بعد قبضه وقالا ليس له ذلك • ويطلق
اي صح البيع بثمن مطلق عن ذكر الصفة لا القدر لوجوب ذكره كما عرفت • والنقد • اي فالعقد يقع
على غالب النقد • اي غالب نقد البلد في الرواج لانه المتعارف • فان استوى • اي ان لم يوجد غالب
بل استوى • الرواج • في النقود • لا المالية • بل تفاوتت فيها • فسد • اي البيع • ان لم يبين • اي
الثمن انه من اي نوع لان الجهالة تفضي الى النزاع كما مر • او استوى • المالية ايضا • اي كما استوى
الرواج • واختلف الاسم كالاحادي والثنائي والثلاثي • صح ان اطلق اسم الدرهم على كل منها
حيث يطلق على الواحد من الاول والاثنين من الثاني والثلث من الثالث اسم الدرهم اذ لا نزاع
عند عدم الاختلاف في المالية وهو المانع من الجواز • وصرف الى ما قدر به من كل نوع • مثلا اذا باع
عبدا بالف درهم فله ان يعطي الثمن من الاحادي او الاثنين من الثاني او ثلثة آلاف من الثلاثي
هذا ما ذكر في الكافي واراد صاحب الهداية وان كان في عبارته نوع غموض • ولا يتعين النقدان •
النقد ما ليس مصوغا من الذهب والفضة مسكوكا او لا • والفلوس النافقة • كذا في المعادية • فيما

صحيحه • اي صحيح البيع • وان عينا • يعني اذا عين العاقدان درهما مثلا ثم اراد المشتري بدل
بدرهم آخر جاز عندنا ولا يسمع نزاع البايع وعند الشافعي يتعينان بالتعيين حتى لا يجوز تبديله
بآخر ولو هلك قبل التسليم او استحق بعده او قبله ينتقض البيع عنده لا عندنا بل يطالب بتسليم مثله
وانما قال في صحيحه لما ذكر في العمادية ان الدراهم والدنانير تتعينان في البيع الفاسد من الاصل
ولا تتعينان فيما ينتقض بعد الصحة صورة الاول ما اذا باع عبدا وقبض الثمن فظهر انه ثمن الحر
او باع جارية فظهر انها ام ولد يتعين دراهم الثمن للرد لان لهذا القبض حكم الغصب وصورة
الثاني ما اذا باع عبدا وهلك قبل التسليم فالثمن المقبوض لا يتعين بالتعيين في رواية وهو
الاصح • وصح • البيع • في الطعام • وهو الحنطة ودقيقها لانه يقع عليها عرفا وسياتي في الوكالة
والحبوب • وهي غيرها كالعدس والحمص ونحوها • لو كان البيع جزافا اي بطريق المجازفة وهو
ان يبيع • بغير جنسه • لتولدوم اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم بخلاف ما اذا باع
بجنسه مجازفة فانه لا يصح لاحتمال الربوا • وصح ايضا بيع المكيلات والموزونات • بانا • او حجر
معين • كل منهما • جهل قدره • لان المانع من الصحة جهالة تفضي الى النزاع وهنا ليست كذلك لان
التسليم في البيع متعين فيبرز هلاك الانا • والحجر بخلاف السلم فان التسليم فيه متاخر فالهلاك
ليس نادرا فيه فيتحقق المنازعة وعن ابي يوسف ان الجواز فيما اذا كان كالرنبيل فلا يجوز وكذا
اذا كان الحجر يتفتت او باع بوزن شيء اذا جف يخف • وصح ايضا • في القدر المسمى • واحد كان
او اكثر • اذا بيع صبرة كل قفيز او قفيزين مثلا بكذا • يعني اذا قال بعتك هذه الصبرة كل قفيز او قفيزين
او ثلثة بكذا فالبيع جايز في قدر المسمى من عدد القفزان عند ابي حنيفة لا الباقي الا اذا زالت الجهالة
بعلم جميع القفزان بتسميتها او بالكيل في المجلس قبل الافتراق وقالا يجوز مطلقا • لا صبرتان • اي
لا يصح البيع عند ابي حنيفة في القدر المسمى اذا بيع صبرتان • من جنسين • كصبرتي بر وشعير كل
قفيز او قفيزين بكذا حيث لم يصح البيع عنده في قفيز واحد لتفاوت الصبرتين وعندهما يصح فيهما
ايضا وذكر في المحيط والايضاح ان العقد يصح في قفيز واحد منهما • ولا • اي لا يصح ايضا البيع عند
في القدر المسمى اذا بيع • متفاوت كالثلثة • وهي قطيع غنم كل شاة او شاتين بكذا • والعدل • المشتمل
على الاثواب المتفاوتة كل ثوب او ثوبين بكذا لان التفاوت في اعيانها يفضي الى الجهالة المؤدية الى
النزاع بخلاف الصبرة • وان سمى للجملتين • اي جملتي المبيع والثمن بان قال بعت هذه الثلثة وهي مائة
بالف درهم او بعت هذا العدل وهو عشرة اثواب بماية • بلا تفصيل • اي لا يقول كل شاة بكذا او كل ثوب
بكذا • صح • البيع • في الكل اجماعا • متفاوتا او لا • لمعلومية المبيع والثمن • فان باعها • هذا تفصيل
لقوله وان سمى للجملتين بلا تفصيل يعني بورما سمى للجملتين ولم يفصلها فانه بالصبرة • على انها
ماية • اي ماية قفيز • بماية صح • البيع ولا يتفاوت الحكم هنا بين ان يسمى لكل قفيز ثمنا بان يقول كل
قفيز بدرهم وبين ان لا يسمى لعدم التفاوت بخلاف العدديات المتفاوتة كما سياتي • وهي • اي
الصبرة • اقل من الماية • اخذه • اي المشتري الاقل • بحصته • من الثمن • او فسخ • العقد يعني انه
مخير بين الامرين لتفرق الصفقة عليه فلم يتم رضاه • بالموجود • او • هي • اكثر • من الماية • فالزائد
على الماية • للبايع • والماية للمشتري لان البيع وقع على قدر معين وقد وجد فصح العقد والقدر
ليس بوصف حتى يدخل في البيع كما في الثوب فيكون للبايع • فان باع المذروع هكذا • اي سمى

للجملتين

للجملتين ولم يقل كل ذراع او ذراعين بكذا صح البيع فان وجده المشتري تاما اخذه بكل الثمن بلا خيار
وان وجده اقل خير ان شاء • اخذ الاقل بالكل • اي كل الثمن • او ترك • لان الذراع وصف في
المذروع لا بمعنى كونه صفة عرضية له بل هو في اصطلاح الفقهاء ما يكون تابعا لشيء غير منفصل عنه اذا
حصل فيه يزيده حسنا وان كان في نفسه جوهرا كذراع من ثوب وبناء من دار كما سبق في الايمان فان ثوبا
هو عشرة اذرع ويساوي عشرة دراهم اذا انتقص عنه ذراع لا يساوي تسعة بخلاف المكيلات والعدديات
فان اجضاء منها يستبقى قدرا واصلا ولا يفيد انضمامه الى بعض آخر كما لا يجوز ناقلا حنطة هي عشرة اقفزة
اذا ساوت عشرة دراهم كانت التسعة منها تساوي تسعة وقد اختلفوا في قدر الوصف والاصل والكل
راجع الى ما ذكرنا والوصف بهذا المعنى لا يقابله شيء من الثمن كاطراف الحيوان الا ان كان مقصودا
بالتناول كما سياتي • واخذه • اي المشتري • الاكثر بلا خيار للبايع • لانه وصف فكان كما اذا باعه معيبا
فاذا هو سليم • وان باع المتفاوت هكذا • اي سمى للجملتين ولم يفصل • صح • البيع • في الكل • حتى اذا اقتسما
المبيع والثمن لزم البيع لمعلومية كل منهما • لا الاقل والاكثر • قال في غاية البيان نقلا عن الايضاح
اذا قال بعتك هذا القطيع على انه خمسون راسا او هذا العدل على انه خمسون ثوبا بكذا فالبيع جائز لان
جملة المبيع والثمن صار معلوما بالتسمية فاذا وجد المبيع زائدا او ناقصا فالبيع فاسد لان الزيادة
لم يقع عليها العقد فيصير كانه باع ثوبا من احد وخمسين وهذا فاسد لانه مجهول متفاوت وان كان
ناقصا فيحتاج الى ان يحط حصة الثوب الناقص وهي مجهولة فيفسد ايضا وهكذا في سائر ما يختلف
قيمة • وان زاد • اي في بيع المذروع بعد ذكر الجملتين • كل ذراع بدرهم لم يتعرض لذكر الصبرة لما ذكر
ان الحكم لا يختلف هناك بين ذكر هذا القيد وبين تركه لعدم التفاوت • صح في الكل • لما ذكر • فان
وجده اقل او اكثر اخذ الاقل بالاقل او ترك • في الصورة الاولى لان الوصف وان كان تابعا لا يقابله
شيء من الثمن اذا كان مقصودا بالتناول حقيقة كما اذا قطع البايع يد العبد المبيع قبل القبض سقط
نصف الثمن او حكما لحق البايع كما اذا حدث عيب عند المشتري او لحق الشارع كما اذا خاط المشتري
الثوب المبيع ثم اطلع على عيب يكون للوصف قسط من الثمن فاذا صار اصلا وجده ناقصا ثبت
الخيار ان شاء اخذه بحصته وان شاء ترك لتفرق الصفقة عليه او لفوت الوصف المرغوب فيه
• في الصورة الثانية • اخذ الاكثر بالاكثر او فسخ • لانه ان حصل له الزيادة في المبيع لم يزد زيادة
الثمن لما ذكر فكان نفعا يشوبه ضرر فيخير فلو اخذه بالاقل لم يكن عاملا بمقتضى اللفظ وانما قال
في الاولى او ترك وقال هنا او فسخ لان المبيع لما كان ناقصا في الاولى لم يوجد المبيع فلم ينعقد
البيع حقيقة وكان اخذ الاقل بالاقل كالبيع بالتعاطي وفي الثانية وجد المبيع مع زيادة هي تابعة
في الحقيقة فتدبر • وان وجده • اي المذروع • عشرة ونصفا او تسعة ونصفا اخذه في الاول بعشرة
بلا خيار وفي الثاني بتسعة به • اي بالخيار وقال ابو يوسف في الاول ياخذه باحد عشر بالخيار
وفي الثاني بعشرة به وقال محمد في الاول ياخذه بعشرة ونصف بالخيار وفي الثاني بتسعة ونصف
به لان من ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة نصفه بنصفه فيجري عليه حكمها ولابي يوسف
انه لما افرد كل ذراع ببدل نزل كل ذراع منزلة ثوب وقد انتقص وله ان الذراع وصف في
الاصل وانما اخذ حكم المقدار بالشرط ومن يقتدر بالذراع فاذا عدم عاد الحكم الى الاصل وقيل في
الكرباس الذي لا يتفاوت جوابه لا يطيب للمشتري ما زاد على المشروط لانه ربح كالموزون حيث لا

الفصل فيجوز بيع ذراع منه • وان زاد • اي القيد المذكور • في بيع المتفاوت صح في الاول بقدره
لانه لما بين لكل منهما ثمنا كان كل منهما مبيعا فصح في المحدود الموجود لكنه خير لتفرق الصفقة عليه
وفسد في الكل • لانه اذا كان زايدا يبقى الجهالة في المزروع المتفاوت فيؤدي الى النزاع • صح بيع
عشرة اسهم من ماية سهم من دار • اجماعا • لا عشرة اذرع من ماية ذراع منها • عند ابي حنيفة وعندهما
جائز ذكره في غاية البيان نقلا عن المصنف الشهيد والامام العتابي ان قولهما بجواز البيع اذا كانت الدار
ماية ذراع ويفهم هذا من تعليلهما ايضا حيث قال لان عشرة اذرع من ماية ذراع عشر الدار فاشبه
عشرة اسهم من ماية سهم وله ان البيع وقع على قدر معين من الدار لا على شايع لان الذراع في الاصل
اسم لخشبة يذرع بها واستعير ههنا لما يحله وهو معين لا مشاع لان المشاع لا يتصور ان يذرع
فاذا اريد به ما يحله وهو معين لكنه مجهول الموضع بطل العقد • ولا فرق بين كون الذراع هرويا فاذا اطلق
مروي • بسكون الراء • وان بين من كل • لانه جعل القبول في المروي شرط جواز العقد في المروي
واشتراط قبول المعدوم في العقد يفسده **فصل** اعلم ان ههنا اصولا الاول ان كل ما هو
يتناول اسم المبيع عرفا يدخل في البيع وان لم يذكر صريحا والثاني ان كل ما كان متصلا بالمبيع
اتصال قرار كان تابعا له داخلا في المبيع وما لا فلا قالوا ان ما وضع لان يفصله العشر بالاخرة
ليس باتصال قرار وما وضع لا لان يفصله فهو اتصال قرار والثالث ان ما لا يكون من المسمين
ان كان من حقوق المبيع ومرافقه يدخل في البيع بذكرها والا فلا • اذا تقرر هذا فنقول • لا يدخل
العلو بشراء بيت بكل حق له ونحوه • اي بمرافقه او بكل قليل وكثير هو فيه او منه لان البيت اسم لما
يبات فيه والعلو مثله والشيء لا يستتبع مثله فلا يدخل فيه الا بالتنصيص عليه • ولا يدخل العلو
ايضا بشراء منزل الا به • اي الا بالقيد المذكور لان المنزل اسم بين الدار والبيت اذ يتاتى
فيه مرافق السكنى بنوع قصور بانتفاء منزل الدواب فيه فشبهه بالدار يدخل العلو فيه تبعا عند
ذكر الحقوق وشبهه بالبيت لا يدخل فيه بدونه ويدخل هو فيه • ويدخل هو • اي العلو
والبناء ومفتاح غلق متصل • بباب الدار بخلاف المنفصل وهو القفل فانه ومفتاحه لا يدخلان
بهذا القيد • والكنيف بشراء دار بحدودها بدونه • اي بدون ذكر ذلك القيد اما العلو
فلان الدار اسم لما دار عليه الحدود والعلو منها وكذا البناء واما المفتاح فلان الغلق
المتصل جزء منها والمفتاح يدخل في بيع الغلق بلا تسمية لانه كالجزء منه اذ لا ينتفع به
الا به والقفل ومفتاحه لا يدخلان • والسلم المتصل بالبناء يدخل • ولو من خشب لا غير
المتصل والسرير كالسلم كذا في الكافي • لا • اي لا يدخل في بيع الدار • الظلة والطريق والشرب
والمسيل • الا به اما الظلة فلانها مبنية على هواء الطريق فاخذت حكمه واما الطريق والشرب
والمسيل فلانها خارجة من الحدود لكنها من الحقوق فتدخل بذكرها وتدخل في الاجارة بلا
ذكرها لانها تعقد للانتفاع ولا يحصل الا به بخلاف البيع لانه قد يكون للتجارة • ويدخل الشجر
وان لم يسمه • لا الزرع • الا بالتسمية • بشراء الارض • لان الشجر متصل بها للقرار فاشبه
البناء والزرع متصل به للفصل فاشبه متاعا فيها • ولا الثمر بشراء شجرة • لان الاتصال
وان كان خلقيا للقطع لا للبقاء فصار كالزرع • الا بكل ما فيها ومنها لانه قد يكون من
المبيع • لا بحقوقها • لانه ليس منها • لا يصح بيع الزرع قبل صيرورته بقلا • لانه

ليس

ليس منتفع به وتابع للارض فيكون كالوصف فلا يجوز ايراد العقد عليه بانفراده • وان باع على ان
يتركه حتى يدرك لم يجز وكذا الرطبة والبقول • وبعدها يصح ان شرط تخلية المشتري • اي تخلية
ويجوز بيع حصة من شريكه • لوجود المقتضي وعدم المانع • لانه بالنظر اليه كالاصيل لاختلاط
ملكيهما • مطلقا • اي سواء بلغ اوان الحصاد او لا • ومن غيره بغير اذنه ان لم يفسخ الى الحصاد
فانه يصح ينقلب الى الجواز كما اذا باع الجذع في السقف ولم يفسخ البيع حتى اخرجه وسلمه ولو كان
شريكه جاز وقام المشتري مقام البايع ثم بيع نصف الزرع بدون الارض انما لا يجوز في
موضع كان لصاحب الزرع حق القرار فيه بان زرع في ملك نفسه اما اذا كان مغتصبا في الزراعة
كالغاصب فجاز بيع النصف كذا في الخلاصة • كذا منفرد • باع كله • اي جاز بيعه ايضا ان لم
يفسخ الى الحصاد اذ ح يرتفع الفساد • باع سمكة فيها درة • لم تدخل في البيع • يعني اصطاد سمكة
في بطنها درة فملك السمكة والدرة لثبوت اليد عليهما فلو باع السمكة لم يدخل الدرة في البيع لانها
ليست من اجزائها كذا في الهداية والكافي في باب الركاز • صح بيع البر في سنبله والباقلا
بتشديد اللام والقصر واذا قلت الباقلا بالتخفيف اللام كذا في الصحاح • والارز
والسمسم في قشرها الاول • وكذا الجوز واللوز والفستق وقال الشافعي لا يجوز بيع ذلك كله • وله
في بيع السنبلة قولان وعندنا يجوز بيع ذلك كله • له ان المعقود عليه مستور بالاستغلة فاشبه
تراب الصاغة اذ البيع بجنسه • ولنا ما روي عن النبي عم انه نهى عن بيع النخل حتى يزهي وعن
بيع السنبل حتى يبيض ويامن الآفة وحكم ما بعد الغاية خلاف حكم ما قبلها قال في الغاية وفيه
نظر لانه استدلال بمفهوم الغاية والاولى ان يستدل بقوله نهى فان النهي يقتضي المشروعية اولا
فيحدث لان المشروعية التي يقتضيها النهي عن الافعال الشرعية هي مشروعية الاصل مع عدم
مشروعية الوصف وهو عين الفساد فالدليل يفيد خلاف المدعى لان المدعى صحة البيع والدليل
يفيد فساده بل الصواب ان يقال ان الاستدلال به مبني على ما قال صاحب المجمع في البدايع ان النهي
عندنا من قبيل الاشارة لا المفهوم او على ما قال صاحب التلويح في بحث المعارضة والترجيح ان مفهوم
الغاية متفق عليه • صح بيع • ثمرة • وان لم يبد صلاحها • لانها مال متقوم حالا او مآلا • ولزم
على المشتري • قطعها • اذا اشتراها مطلقا او بشرط القطع • وشرط ابقاءها • على الشجر حال البيع
يفسده • لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمشتري • وجاز • اي الثمن • زيوفا ليس له استرداد
السلعة وحبسها به • اي بالثمن يعني اذا باع سلعة بثمن فلزم حق حبسها حتى يستوفي ثمنها فان سلمها
الى المشتري بطل حقه في الحبس وليس له استرجاع السلعة وانما له المطالبة بحقه وقال زفر له ذلك
قبض زيوفا بدل الجياد • يعني كان له على آخر دراهم جياد فاستوفى زيوفا على ظن انها جياد فانفقها
ثم علم • انها زيوف • ان كانت قائمة يردها ويسترد الجياد • والا • اي وان لم تكن قائمة سواء كانت
هالكة او مستهلكة • فلا • اي لا يرد ولا يسترد وقال ابو يوسف يرد مثل الزيوف ويرجع بالجياد
لان الرجوع بالنقصان باطل لاستلزامه الربوا ولا وجه لابطال حقه في الجودة لعدم رضاه فكان النقص
فيما عيناه • ولهما ان قضاء الدين حصل بقبض جنس حقه ويعلم العلم حقه في فسخ ذلك القضاء وهو

يمنع لهلاك ما به حصل القضاء • انما قال زيوفا لانها لو كانت رصاصا او ستوقة ترد اتفاقا وانما
قال ثم علم لانه لو علم عند القبض انها ستوقة سقط حقه • اشترى شيئا وقبضه ومات مفلسا قبل
نقد ثمنه فالبايع اسوة للغرماء • يعني اشترى شيئا وقبضه ولم ينقد الثمن حتى مات مفلسا فالبايع
سوة للغرماء يقتسمونه ولا يكون البايع احق به وعند الشافعي هو احق به وانما قال قبضه اذ لو لم
يقبضه فالبايع احق به اتفاقا **باب خيار الشرط والتعيين** • اعلم ان البيع تارة يكون لازما واخرى
غير لازم واللازم ما لا خيار فيه بعد وجود شرائطه وغير اللازم ما فيه الخيار ولكون اللازم اقوى قدم
ثم ذكر خيار الشرط والتعيين واراد بالاول ان يكون العاقد مخيرا بين قبول اصل العقد ورده
واراد بالثاني ان يشتري احد الشيئين او الثلثة على ان يعين ايا شاء وقدمها على باقي الخيارات لانهما
يمنعان ابتداء الحكم ثم ذكر خيار الرؤية لانه يمنع تمام الحكم واخر خيار العيب لانه يمنع لزوم الحكم
وخيار الشرط انواع فاسد وفاقا كما اذا قال اشتريت على اني بالخيار ايا ما او على اني بالخيار ابدا
وجائز وفاقا وهو ان يقول على اني بالخيار ثلثة ايام فما دونها ومختلف فيه وهو ان يقول على اني بالخيار
شهرا او شهرين فانه فاسد عند ابي حنيفة وزفر والشافعي جائز عند ابي يوسف ومحمد • جاز • اي خيار
الشرط • للمتبايعين • اي لكل منهما معا فلا يوجد البيع ما لم يرضيا • ولاحدهما لغيرهما • كما سياتي
الى ثلثة ايام • اي الى آخرها لقوله عم لحبان بن منقذ اذا بايعت فقل لا خلابة ولي الخيار ثلثة ايام
وجه الاستدلال ان شرط الخيار يخالف لمقتضى العقد وهو اللزوم فيكون مفسدا له لكنه جوز بهذا
النص الدال على الخيار في البيع والشراء بلفظ بايعت على خلاف القياس فيقتصر على المدة المذكورة
فيه • لا اكثر • فلا يجوز اذا سمى مدة معلومة • وان اجاز • اي من له الخيار بعد العقد الى اكثر من
ثلثة ايام • فيها • اي في ثلثة ايام • جاز • البيع لزوال المفسد قبل تقرره • ان اشترى • لم يذكره بالفاء
كما ذكر في الولاية اشارة الى انه ليس من صور خيار الشرط حقيقة ليتفرع عليه بل اورده عقيبه لانه
في حكمه معنى • على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة فلا بيع صح • والى اكثر لا الا ان ينقد في الثلثة • قالوا
لان هذا في معنى اشتراط الخيار اذ الحاجة تمتد الى الانفساخ عند عدم النقد تحرزا عن المماطلة في الفسخ
فيكون ملحقا به اقول يرد على ظاهره انك قد عرفت ان النص الوارد في شرط الخيار مخالف للقياس وقد
تقرر في كتب الاصول عدم جواز القياس الجلي على ما ثبت بخلاف القياس الخفي اذ قد تقرر فيها ايضا جواز الحاق
حكم بما ثبت على خلاف القياس بغيره بطريق دلالة النص وبطريق الاستحسان الذي هو القياس الخفي وكل
منهما محتمل ههنا كما لا يخفى على الناظر المتامل • ولا يخرج المبيع بخيار البايع عن ملكه • لان تمام هذا
السبب بالمراضاة ولا تتم الخيار ولهذا لو اعتقه البايع نفذ ولا يملك المشتري التصرف فيه وان قبضه
باذن البايع • فان قبضه المشتري فهلك • في يده في مدة الخيار • ضمن قيمته • لانفساخ البيع بالهلاك
لانه كان موقوفا ولا نفاذ بدون المحل فبقي مقبوضا في يده على حكم الشراء وفيه القيمة ولو هلك في يد
البايع هلك عليه وانفسخ البيع ولا شيء على المشتري كما في البيع المطلق • ويخرج • المبيع عن ملك البايع
بخيار المشتري • يعني اذا كان الخيار للمشتري فقط يخرج المبيع عن ملك البايع للزوم البيع في
جانبه بانتفاء الخيار • فان هلك • المبيع • عنده • اي المشتري • ضمن الثمن • فان الهلاك لا يخرج
عن قدرة عيب وسياتي انه اذا دخله عيب يمتنع الرد واذا امتنع لزم العقد وتم فيلزم الثمن

المسمى بخلاف ما اذا كان الخيار للبايع لان الخيار اذا كان له يهلك والبيع موقوف كما مر فيلزم القيمة • ولا
يملكه • اي لا يملك المشتري المبيع وقالا يملكه لانه خرج عن ملك البايع فلو لم يدخل في ملك المشتري كان
ملكا بلا مالك ولا نظير له في الشرع وله ان الثمن لم يخرج عن ملكه فلو دخل المبيع في ملكه لاجتمع البدلان
في ملك شخص واحد حكما للمعاوضة ولا نظير له في الشرع ورجح هذا بان الخيار انما شرع نظرا للمشتري
ليتروى فيقف على المصلحة فلو دخل في ملكه ربما كان عليه لا له بان كان المبيع قريبه فيعتق عليه • وله • اي
لعدم تملك المشتري للمبيع • فروع الاول لو اشترى زوجته بقي النكاح • لعدم ملك اليمين المزيل له
الثاني ان وطئها • اي وطئ المشتري بالخيار زوجته جاز • لدرئها • لان وطئه بالنكاح لا يملك
اليمين ليمتنع الرد • الا في البكر • لانه تعيب وسياتي انه يبطل الرد • الثالث قربه لا يعتق عليه في المدة
لعدم الملك فيها والعتق مرتب عليه • الرابع كذا • اي لا يعتق ايضا • من شراه • قائل ان ملكت عبدا فهو حر
لعدم وقوع الشرط • الخامس حيضها في المدة لا يعد من الاستبراء • لانه انما يجب بعد ثبوت الملك ولم يثبت
السادس ان ردت • الامة المشتراة • به • اي بالخيار • على البايع فلا استبراء عليه • اذ لم يملكها المشتري
ليتجدد الملك فيجب الاستبراء • السابع من ولدت في المدة بالنكاح لم تصر ام ولد • يعني ان اشترى
زوجته بالخيار فولدت في ايام الخيار في يد البايع لا تصير ام ولد للمشتري فيملك الرد وانما قلنا في يد
البايع لانها لو ولدت في يد المشتري لزم البيع وبطل الخيار لان الولادة عيب • الثامن انه • اي
البيع بالخيار • يهلك على البايع ان قبضه المشتري باذنه واودعه عنده • اي عند البايع لارتفاع
القبض بالرد لعدم الملك • التاسع بقي خيار ماذون شرى وابراه بايعه عن ثمنه في المدة • اي
ان اشترى عبد ماذون شيئا بالخيار وابراه بايعه عن ثمنه في مدة الخيار بقي خيار لانه لما لم
يملكه كان رده في المدة امتناعا عن التملك وللماذون ولاية ذلك فانه اذا وهب له شيء فله ولاية
ان لا يقبله • العاشر يبطل شراء ذي من ذمي حمرا بالخيار ان اسلم • لئلا يتملكها مسلما باسقاط
خياره • ومن له الخيار • سواء كان بائعا او مشتريا او اجنبيا فله ان يفسخ وله ان يجيز فاذا
اراد الاجازة • يجيز بلا علم صاحبه ولا ينقض بدونه • اي بدون علمه ولو كان غائبا قال ابو يوسف
والشافعي له النقض ايضا بدونه كالاجازة لانه مسلط عليه من قبله ولهذا لا يشترط رضاه
كالوكيل بالبيع فان له ان يتصرف فيما وكل به بلا علم الموكل لانه مسلط من قبله ولهما انه تصرف في
حق الغير بالرفع ولا يجري عن الضرر لان الخيار ان كان للبايع جاز ان يعتمد المشتري تمام العقد
فيتصرف فيه فيلزمه غرامة القيمة بهلاك المبيع وان كان للمشتري جاز ان لا يطلب البايع لسلعته
مشتريا وهذا نوع ضرر فيتوقف على علمه كعزل الوكيل بخلاف الاجازة اذ لا الزام فيها مع انه موافق
له فيها ولا نسلم انه مسلط عليه من قبله كيف وهو بنفسه لا يملك النقض وانما ينقض لكون العقد
غير لازم وعورض بان ما ذكرتم من الزام الضرر وان دل على اشتراط العلم ولكن عندنا ما يشبهه
وهو انه ان لم ينفرد بالنقض لربما اختفى من له الخيار الى مضي المدة فيلزم البيع اجيب بانه رضي به
من حيث ترك الاستيثاق باخذ الكفيل مخافة الغيبة • وان نقض • العقد من له الخيار فلو علمه
اي علم الآخر النقض في المدة • انتقض • العقد لحصول العلم به • والا • اي وان لم يعلم به في المدة بل
بعدها • تم العقد • لمضي المدة قبل الفسخ • ولا يورث هذا • اي خيار الشرط يعني ان العقد لا ينفسخ
بفسخ الوارث كما كان ينفسخ بفسخ المورث حال حيوته فاذا كان الخيار للبايع ومات ملك المشتري المبيع

وبابنا زعم وارث البايع اذا كان المشتري بلا خيار واذا كان للمشتري ومات ملك وارث المشتري
بلا خيار فان قيل كيف يملكه الوارث والمورث لم يكن مالكا قلنا العقد الموجب للملك كان موجودا
في حقه ولكن للخيار كان مانعا فاذا ابطل الخيار في حق الوارث ظهر اثر الموجب فتدبر وقال الشافعي
يورث عنه لانه حق من حقوق البيع كخيار العيب والتعيين واجمعوا انه لو مات من عليه الخيار وهو من
لا خيار له ينتقل الخيار ولنا ان الارث فيما يقبل الانتقال والخيار ليس الا مشيئة وارادة ولا ارث في
خيار العيب والتعيين لما سياتي • ولا • يورث ايضا • خيار الرؤية • لانه ايضا ليس الا مشيئة وارادة
حتى ان المشتري لو مات قبل الرؤية فليس لورثته الرد بعدها كما كان له • ولا • خيار • التعيين
لما ذكر بل يثبت للوارث ابتداء لاختلاط ملكه بملك الغير واذا ابطل الخيار لزم البيع وتم • ولا •
خيار • العيب • بل المورث استحق المبيع سالما فكذا الوارث لقيامه مقامه ولهذا يثبت له الخيار
فيما تعيب في يد البايع بعد موت المورث وان لم يثبت للمورث • شرط في الخيار • احدهما • يعني ان
احد العاقدين اذا شرط الخيار • لغيرهما • جاز • فاتى • من العاقدين والغير • اجاز او نقض
صح • استحسانا والقياس ان لا يصح وهو قول زفر لان الخيار من احكام العقد فلا يصح اشتراطه
للغير كالثمن وجه الاستحسان ان الخيار لغير العاقد يثبت بالنيابة عنه فيقدر الخيار للعاقد
انتفاء فيجعل هو نائبا عنه تصحيحا للتصرف فيكون لكل منهما الخيار • وفي اجازة احدهما • من
الاصيل والنائب • ونقض الآخر الاول اولى • لوجوده في زمان لا يزاحمه غيره فيه • وفي
المعية • اي ان خرج الكلامان منهما معا يعتبر تصرف العاقد في رواية لان النائب يستفيد
التصرف منه وتصرف الناقض في اخرى لان المجاز يلحقه النقض والمنقوض لا يلحقه الاجازة
فاذا اجتمعا كان النقض اولى • كنكاح الحرة مع نكاح الامة اذا اجتمعا كان نكاح الحرة اولى لانه يرد
على نكاح الامة بلا عكس ولان الاحتياط فيه اذ الفسخ يوجب الحرمة على المشتري والاجازة توجب الاباحة
والحرمة راجح على المبيع • باع عبدين بالخيار في احدهما ان فصل • اي الثمن • وعين • اي محل الخيار
صح • اي العقد • والا فلا • وهذا على اربعة اوجه احدها ان لا يفصل الثمن ولا يعين ما فيه الخيار
وهو فاسد لجهالة المبيع والثمن لان ما فيه الخيار كالخارج عن العقد لانه مع الخيار لا ينعقد في حكم
فبقي الداخل فيه احدهما وهو مجهول وثانيها ان يفصل ويعين ما فيه الخيار وهو جائز لكون المبيع
والثمن معلومين وقبول العقد فيما فيه الخيار وان كان شرطا لانعقاد العقد في الآخر لكنه غير
مفسد لكونه محلا للبيع كالجمع بين قن ومدبر والثالث ان يفصل ولا يعين والرابع عكسه وهو
فاسد فيهما لجهالة المبيع او الثمن وان اشترى كيليا او وزنيا او عبدا واحدا على انه بالخيار في نصفه
صح فصل الثمن اولا لان النصف من الشيء الواحد لا يتفاوت فقيمته ايضا لا تتفاوت فاذا كان
ثمن الكل معلوما كان ثمن النصف ايضا معلوما فالمبيع معلوم اذ الشيوع لا يمنع للجواز كذا في الكافي
وصح • التعيين • فيما دون الاربعة • وهذا خيار التعيين يعني اشترى ثوبين على ان ياخذ
ايهما شاء بعشرة جاز وكذلك الثلثة استحسانا وان كانت اربعة فسد وهو القياس في الكل
لجهالة المبيع وهو قول زفر والشافعي وجه الاستحسان انه في معنى شرط الخيار اذ المجوز ثمة للحاجة
اي التامل ليختار الاوفق والارفق مع انه مخالف لمقتضى العقد فكذا يحتاج هنا الى احتياط
من يثق به او من يشتريه له فيجوز البيع على هذا الوجه دفعا للحاجة والجهالة انما توجب الفساد

اذا كانت مفضية الى النزاع واذا شرط الخيار للمشتري فهي لا تفضي الى النزاع لان الامر صار
مفوضا اليه فيختار ما يشاء ويرد الآخر والحاجة تندفع بالثلثة لاشتمالها على الجيد والردي
والوسط وفي الاربعة لم يوجد النزاع لكن لم يوجد الحاجة وهذه الرخصة قائمة بها فلا تحصل
باحدها ثم قيل يشترط ان يكون في هذا العقد خيار الشرط وقيل لا يشترط واذا لم يذكر خيار الشرط
لا بد من توقيت خيار التعيين بالثلث عنده وبمدة معلومة عندهما • اشتريا بالخيار فرضي احدهما
لا يرد • الآخر • يعني اشترى رجلان عبدا على انهما بالخيار ثلثة ايام فرضي احدهما دون الآخر فليس
للآخر ان يرده عند ابي حنيفة وقالا له الرد • وكذا خيار العيب • يعني اشتريا عبدا فظهر عيبه فرضي
احدهما لا الآخر • والرؤية • يعني اشتريا شيئا لم يريا • فرآه احدهما فرضي لا الآخر فانهما ايضا على
هذا الخلاف لهما ان اثبات الخيار لهما اثبات لكل واحد منهما لانه شرع لدفع الغبن وكل منهما محتاج
الى دفعه عن نفسه فلو بطل هذا بابطال الآخر خياره لم يحصل مقصوده ويلحقه بمضرة ولابي حنيفة ان الشرط
خيارهما لا خيار كل منهما بالانفراد فلا ينفرد احدهما بالرد اقول تحقيقه ان الخيار تصرف يحتاج فيه
الى الراي كالبيع والخلع ونحوهما وكل ما هو كذلك اذا فوض الى رجلين لا يستبد واحد منهما فيه كما لو كانا
فانه اذا وكل رجلين بالبيع ونحوه لا ينفرد احدهما على التصرف بدون الآخر لان الموكل رضي برايهما
لا براي احدهما بخلاف التوكيل بطلاق زوجته بلا عوض او رد الوديعة ونحوهما فانه لا يحتاج
الى الراي بل سفير محض وعبارة الواحد والاثنين فيه سواء • ويبطله • اي خيار الشرط • الاخذ
بالشفعة دارا • مفعول الاخذ • بيعت • صفة دار • بجنب • حال من دارا وصفة لها • ما شرط •
الخيار • فيه • وهي الدار المشتراة يعني من اشترى دارا على انه بالخيار فبيعت دار بجنبها
فاخذها بالشفعة فهو رضاء لان طلب الشفعة دليل اختياره الملك فيهما لان ثبوته لدفع ضرر
الدخيل وهو بالاستدامة فتضمن سقوط الخيار سابقا عليه فيثبت الملك من وقت الشراء بالاستناد
فتبين ان الجوار كان ثابتا بخلاف خيار الرؤية فانه لو اشترى دارا ولم يرها فبيعت دار بجنبها
فاخذها بالشفعة له ان يرد الدار الاولى بخيار الرؤية ولو عرض على بيع لا يبطل ايضا خيار الرؤية
ويبطل خيار الشرط لانه لو قال ابطلت خيار الشرط سقط الخيار ولو قال ابطلت خيار الرؤية لم يبطل
لان ثبوته موقوف على الرؤية كما سياتي كذا في غاية البيان • و • يبطله ايضا • تعييبه • اي تعييب
ما شرط فيه الخيار • بما • اي بعيب • لا يرتفع • كقطع يد فان الرد مع يمنع حتى لو مرض وزال جاز
رده • و • يبطله ايضا • مضي المدة • لان الخيار لم يثبت له الا فيها كالخيرة في وقت مقدر لم يبق
لها الخيار بعد مضيه • و • يبطله ايضا • تصرف لا يصح كالاعتاق والتدبير او • تصرف • لا يحل
الا في الملك كالوطء والتقبيل واللمس بشهوة او • تصرف • لا ينفذ الا فيه • اي في الملك • كالبيع والرهن
والاجارة والهبة • فان كلا منها دليل اختيار الملك واستبقائه • لا اللبس والركوب مرة • ونحو
ذلك فانه يفعل للامتحان والتجربة فلا يدل على الاستبقاء • اشترى بالخيار الى الغد دخل • اي
الغد فيكون مختارا في الغد ايضا وكذا اذا قال الى الظهر او الليل دخل الظهر والليل عند ابي حنيفة
وعندهما لا يدخل لان الغد ونحوه جعل غاية والغاية لا تدخل في المغيا كالليل في الصوم وله ان
الغاية اذا كانت لمد الحكم اليها لا تدخل كالليل في الصوم فانه بتناول صوم ساعة فاذا قيل الى الليل
مد الحكم الى موضع الغاية واذا كانت لاخراج ما وراءها فيبقى موضع الغاية داخلا وهنا لو اقتصر على

انه بالخيار يثبت الخيار مؤبدا فيفسد البيع فاسقطت الغاية ما وراها بخلاف التاجيل فان لو
باع مؤجلا الى رمضان لم يدخل رمضان فان مطلق التاجيل بان قال بعتك مؤجلا ولم يوقته
ثابت ابد بل ينصرف الى نصف يوم او ثلثة ايام او شهر وبالشهر يفتى وكانت الغاية لمدة الحكم اليها
فلم تدخل. والقول للمنكر في الخيار. يعني اذا اختلف العاقدان في اشتراط الخيار فالقول لمن ينكره
مع اليمين في ظاهر الرواية لان الخيار لا يثبت بالشرط فكان من العوارض فيكون القول لمن ينفيه
كما في دعوى الاجل. والمضي. اي اذا اختلفا في مضي المدة فالقول لمنكره لانهما تصادقا على ثبوت
الخيار ثم ادعى احدهما السقوط بمضي المدة فكان القول للمنكر. والزيادة. يعني اذا اختلفا في قدره
فالقول لمن يدعي اخصر الوقتين لان الآخر يدعي زيادة شرط عليه وهو ينكر. اشترى عبدا بشرط
خبز وكتبه ووجد بخلافه اخذه بثمنه او ترك. لان هذا وصف مرغوب فيه فيستحق بالشرط في
العقد ثم فواته يوجب التخيير لانه لم يرض به دونه وذلك بان لا يقدر على الخبز والكتابة قدر ما
يطلق عليه اسم الخباز والكاتب فح يخير بين القبول بجميع الثمن وبين الرد اذا لم يمنع الرد بسبب
من الاسباب. كشراء شاة على انها حلوب او لبون. ولم توجد كذلك فانه يخير لما ذكر. بخلاف
شرائها على انها حامل او تحلب كذا رطلا. حيث يفسد العقد لان ذلك ليس من قبيل الوصف
بل من قبيل الشرط الفاسد اذ لا يعرف ذلك حقيقة. اشترى جارية بالخيار فردها. غيرها
بدلها قائلا. بانها المشتراة. فتنازع البايع والمشتري فقال البايع غيرت والمبيعة ليست
هذه. وانكر المشتري التغيير وليس للبايع بينة. فالقول له. اي للمشتري مع اليمين. وجاز
للبايع وطئها لان المشتري لما ردها رضي بتمليكها من البايع بذلك الثمن فكان للبايع ان
يتملكها كذا في الواقعات. جاز البيع والشراء لما لم يراه. اي البايع
والمشتري يعني يجوز ان يبيع رجل شيئا ملكه ولم يره كما اذا ورثه وكذا يجوز ان يشتري رجل
شيئا لم يره لما روي ان عثمان رضه باع ارضا له بالبصرة من طلحة بن عبد الله فقيل لطلحة
انك قد غبنت فقال لي الخيار لاني اشتريت ما لم اره. وقيل لعثمان رضه انك قد غبنت فقال
لي الخيار لاني بعت ما لم اره فحكما جبير بن مطعم فقضى بالخيار لطلحة وكان ذلك بمحضر من
الصحابة. حضر. اي سواء حضر. المبيع. الغير المرئي. في المجلس. بان يكون زنبيلا في زق
او برا في جوالق او درة في حقة او تبن باني كم او جارية منتقبة واتفقا انه موجود في ملكه
ولم ير المشتري شيئا. او غاب. المبيع عن المجلس. واشير الى مكانه الخالي عن سميه. اي ليس
في ذلك المكان مسمى بذلك الاسم غيره. وللمشتري الخيار عندها. اي عند الرؤية ان شاء
اخذ وان شاء رد وقال الشافعي اذا لم يرلم يصح العقد لجهالة المبيع ولنا العمومات المجوزة
بلا قيد الرؤية فلا يزاد قيد الرؤية عليها لانها كالنسخ وقد روي انه ع م قال من اشترى
شيئا لم يره فله الخيار اذا رآه ولان الجهالة انما تفسد اذا افضت الى النزاع كما في شاة من
القطيع واما اذا لم تفض اليه فلا كتفيز من الصبرة والجهالة بعدم الرؤية لا تفضي اليه اذ
لو لم يوافقه يرده فصار كجهالة الوصف في المعاين المشار اليه بان اشترى ثوبا ولم يعلم
عدد ذرعانه. وان رضي قبلها. يعني اذا قال رضيت ثم رآه له ان يرده لان الخيار
معلق بالرؤية لما روينا فلا يثبت قبلها كذا قالوا اقول فيه بحث اما اولا فلما تقرر في الاصول

ان كل ما دخله حرف الشرط لا يجب ان يكون شرطا بمعنى ما يتوقف عليه وجود الشيء حتى يلزم
من انتفائه انتفاء المشروط واما ثانيا فلان هذا استدلال بمفهوم الشرط ونحن لا نقول به
فالوجه ان يقال لو لزم العقد بالرضاء قبل الرؤية لزم امتناع الخيار عندها وهو ثابت بالنص
فما يؤدي الى ابطاله كان باطلا. دون البايع. اي ليس له خيار الرؤية لما مر من قضاء جبير
بن مطعم. ولا بتوقيت. اي ليس له وقت معين لان الحديث ورد بخيار مطلق للمشتري فالتوقيت فيه
زيادة على النص فيبقى الى ان يوجد مبطله. ولا يثبت الا في الشراء والاجارة والقسمة والصلح
عن دعوى المال على شيء معين. لان كلا منها معاوضة. وكفى رؤية ما يعلم به المقصود. فان
رؤية جميع المبيع غير لازم لتعذره فيكتفى برؤية ما يدل على العلم بالمقصود فان كان المبيع
اشياء فان لم يتفاوت آحاده كالمكيل والموزون وعلامته ان يعرض بالنموذج اكتفى برؤية واحد
منها الا اذا كان الباقي اردأ مما رأى فح يكون مخيرا وان تفاوت كالثياب والدواب لزم
رؤية كل واحد وللجواز واللزوم من هذا القبيل فيما ذكره الكرخي وقال صاحب الهداية ينبغي
ان يكون مثل الحنطة والشعير لكونهما متقاربة اذا تقرر هذا فنقول ما يعلم به المقصود. كوجه
الصبرة. لانه يعرف حال البقية وان وجدت اردأ منه خير. و. وجه. الرقيق. لان الوجه
هو المقصود في الادمي. و. وجه الدابة وكفلها. لانهما المقصودان في الدابة وشرط بعضهم
رؤية القوائم والاول هو المروي عن ابي يوسف. وكضرع شاة القنية. عطف على كوجه فانه
ايضا مما يعلم به المقصود فيكفي رؤيته. وظاهر ثوب مطوي غير معلم. لانه ايضا يعرف
البقية اما اذا كان في باطنه ما يكون مقصودا كموضع العلم فلا بد من رؤية موضع علمه
معلما قوله. وجس. عطف على رؤية اي كفى جس. شاة اللحم. لان المقصود وهو اللحم يعرف به
وذوق ما يطعم. لانه المعرف للمقصود. لا. اي لا يكفي. خارج الدار وصحنها. بل يجب رؤية
جميع بيوتها وما روي من عدم الخيار لمن راى صحن الدار او خارجها فانما هو على عادة القدماء
في الابنية فان دورهم يومئذ لم تكن متفاوتة فالنظر الى الظاهر كان يوقع العلم بالداخل
واما اليوم فليس الامر كذلك. او. رؤية. الرهن في الزجاج. فانها لا تكون رؤية للرهن
حقيقة لوجود الحائل. وكفى نظر وكيله بالقبض كوكيله بالشراء لا. نظر. رسوله. اعلم ان
ههنا وكيلا بالشراء ووكيلا بالقبض ورسولا صورة التوكيل بالشراء ان يقول الموكل كن
وكيلا عني بشراء كذا وصورة التوكيل بالقبض ان يقول كن وكيلا عني بقبض ما اشتريته وما
رايته وصورة الرسالة ان يقول كن رسولا عني بقبضه فرؤية الوكيل الاول تسقط الخيار
بالاجماع ورؤية الوكيل الثاني تسقطه عند ابي حنيفة اذا قبضه ناظرا اليه فح ليس له ولا
للموكل ان يرده الا من عيب واما اذا قبضه مستورا ثم رآه فاسقط الخيار فانه لا يسقط لانه
اذا قبضه مستورا ينتهي التوكيل بالقبض الناقص فلا يملك اسقاطه قصدا لصيرورته اجنبيا
وان ارسل رسولا بقبضه فقبضه بعد ما رآه فللمشتري ان يرده وقالا الوكيل بالقبض والرسول
سواء في ان قبضهما بعد الرؤية لا يسقط خيار المشتري. صح عقد الاعمى. اي بيعه وشراؤه
ويسقط خياره. اذا اشترى. بحسه. فيما يدرك بالحس. وشمه. فيما يدرك بالشم. وذوقه
فيما يدرك بالذوق. ووصف العقار. ولا عبرة لوقوفه في مكان لو كان بصيرا لرآه كما روي

عن ابي يوسف ونقد وكيله لانه كمنظره راى احد الثوبين فاشتراهما ثم راى الآخر فوجده
معيبا فله رده لا غير اي لا رد المعيب وحده لئلا يلزم تفريق الصفقة قبل تمامها فانها لا تتم
مع خيار الرؤية قبل القبض وبعده • شرى ما راى • اي ما راه قبل الشراء • ان تغير حتى • لانه
اشترى ما لم يره اذ بالتغير صار شيئا آخر والا اي وان لم يتغير فلا اي لا خيار له لانه اشترى
ما راه الا اذا لم يعرف انه الذي راه قبل العقد لانه لم يرض به • وان اختلفا في التغير فقال
المشتري قد تغير وقال البائع لم يتغير فالقول للبائع مع يمينه وعلى المشتري البينة لان
سبب لزوم العقد وهو الرؤية السابقة ظاهر والتغير حادث والقول لمن يتمسك بالظاهر
هذا اذا كانت المدة قريبة يعلم انه لا يتغير في مثل تلك المدة فان بعدت بان راى انه شابة
ثم اشتراها بعد عشرين سنة وزعم البائع انها لم تتغير فالقول للمشتري لان الظاهر شاهد
له • او اختلفا في الرؤية فللمشتري اي القول له مع يمينه لانه ينكر امرا حادثا وهو الرؤية
شرى عدل ثوب وقبض فباع ثوبا منه او وهب وسلم لم يرده • اي العدل بخيار رؤية او
شرط بل بعيب • لان الرد تعذر فيما خرج من ملكه وفي رد ما بقي تفريق الصفقة قبل تمامها
لان الخيارين يمنعان تمامها كما مر واما خيار العيب فلا يمنع تمامها بعد القبض وفيه وضع
المسئلة لانه لو كان قبل القبض لما جاز التصرف فيه فان عاد الثوب الذي باعه المشتري
اليه بسبب هو فسخ بان رد المشتري الثاني اليه بالعيب بالقضاء او رجع الاول في الهبة فهي
على خياره فجاز ان يرد الكل بخيار الرؤية لارتفاع المانع من الاصل وهو لزوم تفريق الصفقة
وعن ابي يوسف ان خيار الرؤية لا يعود بعد سقوطه كخيار الشرط وعليه اعتمد القدوري
ويبطله اي خيار الرؤية • مبطل خيار الشرط • وقد مر ذكره مطلقا • اي سواء كان قبل الرؤية
او بعدها ويبطله • ما لا يوجب حق الغير • كالبيع بالخيار والمساومة والهبة بلا تسليم
بعد الرؤية • لا قبلها لان هذه التصرفات لا تزيد على صريح الرضاء وهو انما يبطله بعد
الرؤية واما التصرفات الاول ففي اقوى لان بعضها لا يقبل الفسخ وبعضها يقبل او يوجب
حق الغير فلا يمكن ابطاله كذا طلب الشفعة بما لم يره اي يبطله بعد الرؤية لا قبلها
• مشتر وجد بمشتراه ما ينقص ثمنه عند التجار • وهو العيب المعتبر شرعا
والمراد به عيب كان عند البائع ولم يره المشتري حين البيع ولا عند القبض لانه رضاء • اخذه
بكل الثمن او رده • لان مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع فاذا فاتت خير لئلا يتضرر بلزوم
ما لا يرضى به • لا غير • اي لا امساكه واخذ نقصانه لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن الا اذا
كان مقصودا بالتناول كما مر وسياتي كالاباق • ولو الى ما دون السفر • والبول في الفراش
والسرقة وكلها يختلف بالصغر والكبر فان شيئا من هذه الاشياء اذا وجد من صغير غير
مميز لا يكون عيبا وان كان مميزا فيكون عيبا ويزول بالبلوغ فان عاوده بعد البلوغ كان
عيبا حادثا فيكونان مختلفين لاختلاف سببهما فاذا حصل عند البائع في الصغر وعند
المشتري في الكبر يرده المشتري على البائع بناء على انه عيب قديم • وكالجنون وهو لا يختلف
بهما • اي بالصغر والكبر يعني اذا حصل في يد البائع في الصغر وعاد في يد المشتري في الكبر
يكون عيبا واحدا يرد به على البائع لانه لفساد في الباطن لان العقل معدنه القلب وشعاع

في الدماغ والجنون انقطاع ذلك الشعاع وهو لا يختلف باختلاف السبب • وكالبخر • نتن
رائحة الفم • والذفر • بالذال المعجمة وتحريك الفاء نتن رائحة الابط • والزنا والتزوير منه •
اي من الزنا • فيها • اي في الامة متعلق بالعيوب الاربعة يعني انها عيب فيها لان المقصود قد
يكون الاستفراش وهي مخلة به دون الغلام فانها ليست بعيب فيه اذ المقصود منه الاستخدام وهي
لا تخل به • الا ان يفحش الاول لان فيه • بحيث لا يكون في الناس مثله الا نادرا فانه يكون لداء في
البدن وهو ينقص الثمن • ويكون الزنا عادة له • لان اتباعه مخل بالخدمة • والكفر • اي
وكالكفر • فيها • لان طبع المسلم يتنفر عن صحبته ولانه يمنع صرفه في بعض الكفارات فيخل الرغبة
ولو اشتراه على انه كافر فوجده مسلما لا يرده • لانه زوال العيب • والشعال القديم • لانه مرض
ينقص الثمن • والدين • لان ماليته تكون مشغولة بحق الغرماء • والشعر والماء في العين • لانهما
يضعفان البصر • وارتفاع حيض بنت سبع عشرة والاستحاضة • لان كلا منهما الداء في الباطن
فلو حدث • متعلق بقوله مشتر وجد بمشتراه • اي بعد ما ظهر العيب القديم لو حدث به عيب • آخر
عند المشتري رجع • اي المشتري • بنقصانه • اي نقصان العيب بان يقوم وبه عيب ويقوم
ولا عيب فيه فان كان تفاوت ما بين القيمتين العشر رجع بعشر الثمن وان كان نصف العشر
رجع بنصف عشر الثمن • او رده • على البائع • الا لمانع • من رد المشتري واخذ البائع • كثوب شراه
فقطعه فظهر عيبه • جاز • لبائعه اخذه كذلك • اي مقطوعا • فلا يرجع مشتريه ان باعه •
اذ للبائع ان يقول انا آخذه معيبا فالمشتري ببيعه يكون حابسا المبيع فلا يرجع بالنقصان
قامة وطئها • عطف على كثوب شراه • اي كامة شراها ولم يتبرأ عن عيوبها فوطئها • بكرا كانت
او ثيبا او قبلها بشهوة او لمسها بها • اي بشهوة • فوجد بها عيبا حيث يرجع بالنقصان ولا يردها
الا برضاء البائع اذ له ان يقول انا آخذها مع ذلك العيب اذ ليس ههنا مانع من الاخذ كما كان فيما
سياتي ثم بين المانع من الرد برضاء البائع بقوله • فان خاطر اي المشتري • القطع او صبغه
بغير سواد • قيد به ليكون الزيادة في المبيع اتفاقيا فانه لو صبغه اسود فكذا الجواب عندهما لان
السواد عندهما زيادة كالحمرة والصفرة وعند ابي حنيفة نقصان • او ثبت التسويق بسمن • وبالجملة
خلط المشتري ملكه بملك البائع • فظهر عيبه • القديم • لا يأخذه • اي البائع • ويرجع به • اي يرجع
المشتري بنقصان العيب ولا يقول البائع انا آخذه معيبا لاختلاط ملك المشتري بالمبيع وهو الخيط
والصبغ والسمن وفي العمادية ان الرد ممتنع من جهة الشريعة لان المشتري يرده • والبائع
يقبله الا ان الشريعة تمنعه عن الرد والفسخ لحصول الربا • كما لو باعه • اي المشتري الثوب
الخيط ونحوه • بعد رؤية عيبه او مات العبد او اعتقه قبلها • اي قبل رؤية عيبه • مجانا
او دبره او استولدها • فانه يرجع بالنقصان في هذه الصور اما في البيع بعد الرؤية فلان الرد
كان ممتنعا قبل البيع بعد الرؤية فلا يكون المشتري بالبيع حابسا للمبيع حتى لو كان البيع قبل
الخياطة كان حابسا واما في الموت فلان الملك ينتهي به وامتناع الرد يثبت حكما للموت لا بفعله فلا
يمتنع الرجوع واما في الاعتاق فالقياس فيه ان لا يرجع بالنقصان وهو قول الشافعي لان امتناع الرد
بفعله فصار كالقتل وفي الاستحسان يرجع لان الاعتاق انتهاء الملك اي اتمام له بخلاف البيع قبل القبض
فانه قاطع لملك البائع الى غيره لا منه للملك في العبد ولهذا ملكه المشتري فصار البائع كالمستبقي

ملكه فلم يرجع بالنقصان وانما قلنا ان الاعتاق انتهاء للملك لان الملك في الآدمي يثبت على منافاة
الدليل الى غاية العتق والشيء ينتهي بمضي مدته والمنتهي مقرر في نفسه ولهذا ثبت الولاء
بالعتق وهو من آثار الملك فبقاؤه كبقاء اصل الملك فالاعتاق لا يكون كالقتل بل كالموت واما
في التدبير والاستيلاد فلانهما لا يزيلان الملك ولكن المحل بهما يخرج من ان يكون قابلا
للنقل من ملك الى ملك فقد تعذر الرد مع بقاء الملك المستفاد بالشراء حقيقة او حكما فيرجع
بنقصان العيب لانه استحق ذلك الملك بوصف السلامة كما لو تعيب عنده ● وان اعتق على مال
او كاتب او قتل او اكل كل الطعام او بعضه او لبس الثوب فتخرق لم يرجع ● اما في الاعتاق على مال فلانه حبس
بدله وحبس البدل كحبس المبدل وعن ابي حنيفة انه يرجع لانه انهاء للملك وان كان بعوض واما
الكتابة فلانها كالاعتاق على مال لحصول العوض فيها وان عجز المكاتب ينبغي ان يرده بالعيب
لزوال المانع وهذا كما قالوا اذا ابق العبد المبيع ثم ظهر عيبه لا يرجع بالنقصان لان الرجوع خلف
عن الرد فلا يصار الى الخلف ما دام حيا لان رجوعه محتمل فيمكن رده فاذا رجع رده لزوال المانع
واما في القتل وما بعده فالاصل فيه ان امتناع الرد اذا كان بفعل مضمون من المشتري لا يرجع بشيء
لانه اذا كان مضمونا كان ممسكا للمبيع معنى ومن شرط الرجوع بالنقصان ان لا يكون ممسكا له واذا
امتنع الرد لا بفعل منه بان هلك او بفعل غير مضمون منه يرجع لانتفاء امساكه ثم القتل فعل مضمون
اذ لو باشره في ملك الغير يضمن وانما براءة عن الضمان هنا بملكه فيه فيجعل سقوط الضمان عنه بسبب
الملك فصار كالمستفيد بالملك عوضا واما الاكل واللبس فعلى الخلاف لا يرجع عند ابي حنيفة وعندهما
يرجع لانه تصنع في المبيع بما يعتاد فعله فيه ويشتري لاجله فلا يمنع من الرجوع كالاعتاق ولابي حنيفة انه
تعذر الرد بفعل مضمون منه في المبيع فلا يرجع كالاحراق والقتل ● شرى عجينا فخبزه او بيضا فطبخه او حبا
فاسدا فانبته ● في الجملة ولو بالنظر الى الروايات ● فله نقصانه ● اي لا يرده لان الكسر عيب حادث
ولكنه يرجع بالنقصان دفعا للضرر بقدر الامكان ● والا ● اي وان لم ينتفع به اصلا ● فكل الثمن
اي فللمشتري كل الثمن لانه ليس بمال فالبيع باطل ولا يعتبر في المجوز صلاح قشره كما قيل لان ماليته
باعتبار اللب ● باع شريه ورد عليه بعيب بقضاء ● متعلق بقوله رد بعد ما تعلق به قوله بعيب
رد على بايعه ● يعني باع عبدا فباعه المشتري ثم رد عليه بعيب فاما ان قبل بقضاء القاضي او لا فان
كان الاول فاما ان يكون باقراره بمعنى ان المشتري الثاني ادعى على البايع الثاني اقراره بالعيب
والبايع انكر فاثبته المشتري بالبينة وانما احتيج الى هذا التاويل لانه اذا اقر باقراره لا يكون الرد
محتاجا الى القضاء بل يرد عليه باقراره بالعيب فلا يكون له ان يرده على بايعه لانه اقالة واما ان
يكون ببينة او نكول وفي كل منهما له ان يرده على بايعه لانه فسخ من الاصل لجعل البيع الثاني كالمعدوم
والبيع الاول قايم فله الخصومة والرد بالعيب غاية الامر انه انكر قيام العيب فلزم التناقض لكنه
صار مكذبا شرعا بقضاء القاضي فارتفع التناقض وصار كمن اشترى شيئا واقر ان البايع باع
ملك نفسه ثم ظهر المستحق لا يبطل حقه في الرجوع على البايع بالثمن ● وان كان الثاني ● وهو ان
يكون الرد برضا من المشتري ● لا ● اي ليس له الرد على بايعه لانه اقالة وهي بيع جديد في حق
ثالث والبايع الاول ثالثهما هذا اذا رد المشتري الثاني على الاول بعد القبض اما اذا رد قبله
فلا فرق بينهما سواء كان الرد بقضاء او بغيره لان الرد بالعيب قبل القبض فسخ من الاصل في حق

فان قبض مشتريه وادعى عيبا له يجبر على دفع ثمنه حتى يحلف بائعه او يقيم بينة عطف على يحلف فيكون اقامة المشتري بينة على دعواه
غاية لتعين عدم الجبر بالتحليف لا لعدم الجبر حتى يلزم الجبر على دفع الثمن عند اقامة البينة على العيب واما قلنا انه
غاية لتعين عدم الجبر اذ يحتمل ان لا تقبل البينة فيجبر المشتري على دفع الثمن ويحتمل ان يقبل
فيبقى عدم الجبر كما كان ونظير هذا قوله عم لا نقض لاحد حتى يسمع كلام الآخر فان سماع
كلام الآخر غاية لتعين عدم القضاء لاحدهما لا لعدم القضاء لاحدهما عند سماع كلام الآخر

الكل فصار كالرد بخيار الرؤية او بخيار الشرط ثم اذا رد عليه بغير قضاء بعيب لا يحدث مثله
كالاصبع الزائدة ليس له ان يخاصم البايع هو الصحيح ● قبض مشتريه وادعى عيبا لم يجبر المشتري
بعد دعوى العيب ● على دفع ثمنه ● اذ لو دفعه فلعل العيب يظهر فينتقض القضاء فلا يقضى به صونا للقضاء
عن الانتقاض ● بل يبرهن ● على ثبوت العيب فيرد المبيع ان امكن والا يرجع بالنقصان كما مر ● او
يحلف ● اي المشتري البايع على عدم العيب ان لم يكن له شاهد ويدفع الثمن ● وان كان له شاهد
غاب شهوده دفعه ● ايضا الثمن ● ان حلف بايعه ● لان في الانتظار ضررا بالبايع وليس في الدفع كثير
ضرر بالمشتري لانه متى اقام البينة رد عليه المبيع واخذ ثمنه ● ورده عليه ان نكل ● لانه حجة في الزام
العيب وقد روقت العبارة في الهداية هكذا ان اشترى عبدا فقبضه فادعى عيبا لم يجبر على دفع الثمن
حتى يحلف البايع او يقيم المشتري بينة وقد تكلفوا في توجيهها ما تكلفوا والحق انها من قبيل اللف
والنشر التقديري تقديره لم يجبر على دفع الثمن ولا يكون للمشتري حق الرد على البايع حتى يحلف
البايع او يقيم المشتري بينة وهذه فائدة افادها صاحب كشف الكشاف في تحقيق قوله تعالى يوم يات
بعض آيات ربك لا ينفع نفسا ايمانها لم تكن آمنت من قبل او كسبت في ايمانها خيرا انه من قبيل اللف
والنشر التقديري والمعنى لا ينفع نفسا ايمانها ولا عملها لم تكن آمنت من قبل او كسبت في ايمانها
خيرا ● ادعى اباقا ● يعني اشترى عبدا فادعى انه ابق واراد تحليف البايع على انه لم يابق عنده
● المدعي ● لم يحلف البايع حتى يثبت ● المدعي ● انه ابق عنده ● اي عند نفسه لان القول وان كان
قول البايع لكن انكاره انما يعتبر بعد قيام العيب به في يد المشتري ومعرفته تكون بالبينة ● ثم
اذا اثبته ● حلف ● اي البايع على البتات مع انه فعل الغير قال شمس الائمة الحلواني التحليف على
فعل الغير يكون على العلم مفردا في جميع المسائل الا في دعوى الاباق حيث يحلف على البتات
لان البايع يدعي تسليم المبيع سليما فالاستحلاف يرجع الى ما ضمن بنفسه ويقال في التحليف
بالله ما ابق قط او ماله حق الرد عليك من دعواه هذه او لقد سلمه وما به هذا العيب لا بالله ما ابق
عندك قط ● فان هذه العبارة وان وقعت في الكتب لكن قال المتاخرون فيه ترك النظر للمشتري
لانه يحتمل انه باعه وقد كان ابق عند غيره وبه يرد عليه وفيه ذهول عنه ● ولا بالله لقد باعه وما
به هذا العيب ● لان فيه ترك النظر ايضا للمشتري لان العيب قد يحدث بعد البيع قبل التسليم وهو
موجب الرد ● ولا بالله لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب ● لانه يوهم تعلقه بالشرطين فيثبتا وله
في اليمين عند قيامه في احد الحالتين وهي حالة التسليم ● واذا لم يثبته ● متعلق بقوله حتى يثبت
يعني اذا لم يثبت انه ابق عند نفسه ● يحلف بايعه عندهما انه ● اي العبد ابق عنده ● لان الدعوى
صحيحة حتى يترتب عليها البينة فكان اليمين ● واختلفوا على قول الامام ● وله على ما قال البعض
ان الدعوى لا تصح الا من خصم ولا يصير خصما الا بعد قيام العيب واذا نكل عن اليمين فعندهما
يحلف ثانيا لطلب المشتري الرد عليه فان نكوله يثبت العيب عند المشتري فاذا اراد الرد على البايع
يحلف ثانيا لطلب المشتري الرد عليه فان نكوله يثبت العيب عند المشتري فاذا اراد الرد على البايع
يحلف البايع على البتات كما تقدم من قوله بالله ما له حق الرد عليك فان حلف لا يرد وان
نكل رد عليه ثم الدعوى ان كانت في اباق الكبير يحلف بالله ما ابق منذ بلغ مبلغ الرجال لان الاباق
في الصغير لا يوجب رده بعد البلوغ كذا في الهداية اقول ينبغي ان يكون الحكم في البول في الفراش واشرقة
ايضا كذلك لاشتراكهما في العلة واليه اشار في غاية البيان بقوله وذلك لان اتحاد الحالة شرط

فان قابض مشتريه وادعى عيبا لم يجبر على دفع ثمنه حتى يحلف بائعه او يقيم بينة • قوله او يقيم بينة
عطف على قوله لم يجبر وليس عطفا على قوله حتى يحلف بائعه لانه ح يكون اقامة البينة غاية لعدم الجبر
فان اقامة البينة تنتهي اليها عدم الجبر فيلزم الجبر على دفع الثمن عند اقامة البينة على العيب
فالحاصل ان الثمن اذا ادعى عيبا يقيم بينة على دعواه ويرد المبيع بالعيب وان لم يكن له بينة
يحلف بالله انه لا عيب فيه
يجبر على دفع الثمن لا قبل الحلف
فاحد الامرين ثابت اما اقامة البينة
على وجود السبب او عدم الجبر
على دفع الثمن حتى يحلف
وان نصب قوله او يقيم
فله وجه وهو ان يكون المراد
بعدم الجبر على دفع الثمن عدم
على دفعه شرطا ان يكون واجبا
بحكم كبيع وهو منتف باحد الامرين
اما الحلف على انه لا عيب في الجبر
على دفع الثمن او اقامة البينة
على وجود العيب في الفسخ المبيع
ولا يقع الثمن واجبا فيتنتفي
عدم الجبر لشرط كونه واجبا

في العيوب الثلثة • اختلفا • اي البايع والمشتري • بعد التقابض في قدر المبيع • يعني اشترى عبدا
وتقابضا فوجد به عيبا فقال البايع بعتك هذا وآخر معه وقال المشتري بعته وحده فائدة دعوى البايع
جر تنع تخصيص الثمن على تقدير الرد ولهذا قال وتقابضا • او المقبوض • بان اشترى عبدين فقال البايع
قبضتهما وقال المشتري ما قبضت الا احدهما • فالقول • في الصورتين • للمشتري • لانه قابض والقول
القابض كما في الغصب • اشترى عبدين صفقة • واحدة • وقبض احدهما ووجد به او بالآخر عيبا اخذهما
او ردهما ولو قبضهما رد المعيب فقط • لان تمام الصفقة بالقبض وقبل القبض لا يجوز تفريقها لانه يكون
بيعا بالحصة ابتداء وهو لا يجوز وبعد القبض يجوز لانه يكون بيعا بالحصة بقاء وهو جايز كما تقرر في
كتب الاصول • قبض كيليا او وزنيا ووجد ببعضه عيبا رد كله او اخذ • لان المكيل او الموزون اذا
كان من جنس واحد كان كشيء واحد قيل هذا اذا كان في وعاء واحد وان كان في وعائين كان بمنزلة
عبدين حتى يرد الوعاء الذي فيه العيب لا الآخر • ولو استحق بعضه • اي بعض المكيل او الموزون • لم
يخير بعد القبض فيرد ما بقي • اذ لا يضر التبعيض والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة لان تمامها بقبض
العاقد لا المالك واما اذا كان قبل القبض فله ان يرد الباقي لتفرق الصفقة قبل التمام • وفي الثوب
خير • لان التبعيض فيه عيب وقد كان وقت البيع وظهر بالاستحقاق • اشترى جارية ولم يتبرأ
من عيوبها فوطئها او قبلها او مسها بشهوة ثم وجد بها عيبا لم يردها مطلقا • اي سواء كانت بكرا او ثيبا
نقصها الوطء اولا لان كلا منها عيب حادث • ويرجع بالنقصان • لامتناع الرد • الا اذا رضي البايع
باخذها • لان الامتناع كان لحقه فاذا رضي زال الامتناع • للحادث • من العيب • اذا زال فالقديم يوجب
الرد • يعني اذا اشترى شيئا فحدث فيه عيب ثم اطلع على عيبه القديم لم يرده • لان حدوث العيب عنده
مانع من الرد واذا زال جاز الرد بعود الممنوع بزوال المانع • ظهر عيب مبيع الغايب عند القاضي
فوضعه عند عدل فهلك كان • اي الهلاك • على المشتري الا اذا قضى بالرد على البايع • يعني اشترى
جارية من رجل وغاب البايع فاطلع المشتري على عيب الجارية فرفع الامر الى القاضي واثبت عنده
الشراء والعيب فاخذها القاضي ووضعها على يد عدل فماتت في يده وحضر البايع ليس للمشتري ان
يسترد الثمن لان الرد على البايع لم يثبت لكان غيبته فكان الهلاك على المشتري قال في الخلاصة قلت
ينبغي ان يكون هذا فيما اذا لم يقض القاضي بالرد على البايع بل اخذها منه ووضعها عند عدل اما اذا قضى
على البايع بالرد فينبغي ان يهلك من مال البايع ويسترد المشتري الثمن لان القضاء بما في الباب ان
هذا قضاء على الغايب من غير خصم ولكن ينفذ في الظاهر الروايتين عن اصحابنا • مداواة المعيب عرضه
على البيع ولبسه واستخدامه وركوبه في حاجته رضاء • لان كلا منها دليل الاستبقاء • ولو كان ركوبه
للرد لا • اي لا يكون رضاء • لانه وسيلة الى الرد • كالسقي وشراء العلف عن ضرورة • فانهما اذا كانا
عن ضرورة بان لا انتساق ولا انقياد او يكون العلف في عدل واحد لا يكونان رضاء واذا عدم الضرورة
كانا رضاء • قطع المقبوض اي قطع يد المبيع المقبوض • او قتل بسبب كان عند البايع رد المقطوع
لبقاء عينه • واخذ ثمنهما • اي ثمن المقطوع والمقتول يعني اشترى عبدا فسرق ولم يعلم به فقطع
عند المشتري له ان يرده ويأخذ ثمنه وقالا لا يرده بل يرجع بما بين قيمته سارقا وغير سارق وعلى
هذا الخلاف اذا قتل في يد المشتري بسبب وجد في يد البايع وهو بمنزلة الاستحقاق عنده وبمنزلة
العيب عندهما لهما ان الموجود في يد البايع سبب القطع والقتل وهو لا ينافي المالية فينفذ

العقد

العقد فيه لكنه تعيب فيرجع بنقصانه لتعذر الرد وله ان السبب الموجب حصل في يد البايع والوجوب يبقى
الى الوجود فيضاف الوجود الى السبب السابق وله ولم يعلم بها المشتري يفيد على مذهبهما لان العلم
بالعيب رضاء به ولا يفيد على قوله في الصحيح لان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع كما سياتي في مباحث
الاستحقاق باع بشرط البراءة من كل عيب • ولم يسم العيوب بعددها • صح • وقال الشافعي لا يصح بناء على
مذهبه ان الابراء عن الحقوق المجهولة لا يصح لان فيه معنى التمليك حتى يرتد بالرد وتمليك المجهول لا يصح ولنا
ان الجهالة في الاسقاط لا تفضي الى النزاع وان تضمن التمليك لعدم الحاجة الى التسليم فلا يكون
مفسدة ويدخل فيه • اي في هذا الابراء العيب • الموجود • حال العقد • والحادث • بعد العقد • قبل القبض
عند ابي يوسف وقال محمد لا يدخل فيه الحادث بعد العقد وهو قول زفر • قال مشتري العبد لمن ساومه
اشتره فلا عيب به • صورته اشترى زيد من بكر غلاما فاراد ان يبيعه من بشر فقال لبشر حين ساومه اشتره
فلا عيب به • ولم يبع • الغلام من بشر • فوجد زيد به عيبا • كان ينبغي ان لا يجوز رده • على البايع
لاقراره بعدم العيب لكنه • يرده على بايعه ولا يبطله • اي الرد • الا اقرار السابق • بعدم العيب لانه
مجاز عن الترويج لظهور انه لا يخلو عن عيب ما فتيقن القاضي بان ظاهره غير مراد له • ولو عينه
اي العيب بان قال لا عود به او لا شلل • لا • اي لا يرده • لاحاطة العلم به الا ان لا يحدث مثله
بان قال ليس به اصبع زائدة ثم وجد به اصبعا زائدة له ان يرده لتيقننا بكذبه في الاقرار
كقوله لغيره قطعت يدك ويده صحيحة • قال بايع عبد • لآخر عبدي هذا آبق فاشتره مني
فاشتراه وباع من آخر فوجده • اي المشتري • الثاني آبقا لا يرد بما سبق من اقرار البايع
الاول ما لم يبرهن انه آبق عنده • اي عند البايع الاول المقر لان الموجود من البايع الثاني
السكوت عند اقرار البايع الاول واقراره ليس بحجة على المشتري الاول وهو البايع الثاني
مشتر • لامة او عبد • قال اعتق البايع • العبد • او دبرا او ولد • الامة • او هو حر الاصل
وانكر البايع وحلف • لعجز المدعي عن الاثبات • قضى عليه • اي على المشتري • بالعتق والتدبير
والاستيلاد • لاقراره بما ذكر • ويرجع بالعيب ان علم به • لان المبطل للرجوع ازالته عن ملكه
الى غيره بانشائه او اقراره ولم يوجد حتى لو قال باعه وهو ملك فلان وصدقه فلان واخذه
لا يرجع بالنقصان لانه اخرجه عن ملكه في الظاهر باقراره كما في الجامع الكبير • باع
الامام او امينه غنيمة محرزة • حتى لو لم تكن محرزة لم يجز بيعها لانها لم تملك كما مر في كتاب السير
ووجد المشتري • في المبيع • عيبا لا يرد عليهما • اي الامام وامينه لان الامين لا ينتصب خصما
بل الامام ينصب له خصما • ولا يحلفه • لان فائدة الحلف النكول ولا يصح نكوله واقراره • فاذا
ثبت عليه العيب ورد يباع ويدفع الثمن اليه والنقص او الفضل يرجع الى محله • اي ان نقص
الثمن الآخر عن الاول ان كان المبيع من اربعة الاخماس يعطى منها وان كان من الخمس يعطى
منه وكذا الزيادة توضع فيما كان المبيع منه لان الغنم بالغرم
الباب به وان كان فيه الباطل والموقوف والمكروه ايضا لكثرة وقوعه بتعدد اسبابه والباطل
ما لا يصح اصلا ووصفا ولا يفيد الملك بوجه حتى لو اشترى عبدا ميتة وقبضه واعتقه لا يعتق
والفاسد ما يصح اصلا لا وصفا ويفيد الملك عند اتصال القبض به حتى لو اشترى عبدا بخمر
وقبضه فاعتقه يعتق والموقوف ما يصح باصله ووصفه ويفيد الملك على سبيل التوقف

ولا يفيد تمامه لتعلق حق الغير والمكره ما يصح باصله ووصفه لكن جاوز شيء منهي عنه كالبيع
عند اذان الجمعة اذا تقرر هذا فاعلم انه يبطل بيع ما ليس بمال والبيع به اي جعله ثمنا بادخال
الباء عليه كالدم والميتة والحر والميتة • بسكون الياء الميتة بتشديد الياء الميتة التي ماتت
حتف انفها • فان الميتة التي لم تمت حتف انفها مثل الموقوذة مال عند اهل الذمة كالخمر والخنزير
كما سياتي • والمعدوم ومنه حق التعلي • فانه معدوم محض • و • منه ايضا • المضامين • جمع مضمونة
وهي ما في اصلاب الفحول من الماء • والملاقيح • جمع ملقوحة وهي ما في البطن من الجنين ويجب ان يحمل
ههنا على ما سيكون والا كان حملا وسياتي ان بيع الحمل فاسد لا باطل • والنتاج • بكسر النون من
نتجت الدابة على البناء للمفعول وهو حمل الحملة • وبيع امة تبين انه • ذكر الضمير لتذكير الخبر
عبد وعكسه • وهو بيع عبد تبين انه امة فان الامة ليست بعبد وكذا العكس فيكون بيع مجذوم
وانما لم يكن هذه الاشياء مالا لان المال موجود يميل اليه الطبع ويجري فيه البذل والمنع وهذه
الاشياء ليست كذلك لان صفة المالية للشيء تثبت بتمول كل الناس او بعضهم اياه والتقوم
انما يثبت باباحة الانتفاع به شرعا وقد يثبت صفة التقوم بلا صفة المالية فان حبة من الحنطة
ليست بمال حتى لا يصح بيعها وان ابيح الانتفاع بها لعدم تمول الناس اياها كذا في الكافي • ومتروك
التسمية عامدا • فان قيل ينبغي ان يجوز العقد فيما ضم اليه لانه مجتهد فيه بخلاف الشافعي
فيه كالمدبر فينفذ فيه البيع بقضاء القاضي قلنا حرمته منصوص عليها ولا مساغ للاجتهاد
في مورد النص فلا يعتبر خلافه ولا ينفذ بالقضاء كذا في الكافي • وما في حكمه • اي حكم ما ليس
بمال عطف على ما ليس بمال • كام الولد والمكاتب والمدبر • فان بيع هؤلاء ايضا باطل لكن ليس
كبطلان بيع الحر فانه باطل ابتداء وبقاء لعدم محليته للبيع اصلا بثبوت حقيقة الحرية وبيع
هؤلاء باطل بقاء لحق الحرية لا ابتداء لعدم حقيقتها ولهذا جاز بيعهم من انفسهم فبطل ما قيل
لو بطل بيع هؤلاء لكان كبيع الحر ولزم بطلان بيع القن المضموم اليهم في البيع كالمضموم الى
الحر وذلك لانهم دخلوا في البيع ابتداء لكونهم محلا له في الجملة ثم خرجوا منه لتعلق حقهم فبقي
القن بحصته من الثمن والبيع بالحصة بقاء جائز كما مر بخلاف الحر فانه لما لم يدخل في البيع
لعدم المحلية لزم البيع بالحصة ابتداء وانه باطل كما مر وسياتي • وبيع مال • عطف على بيع ما
ليس بمال • غير متقوم كالخمر والخنزير وميتة لم تمت حتف انفها • قيدها به لتكون مالا كالخمر
والخنزير حتى لو مات حتف انفها لا تكون مالا عند اهل الذمة ايضا • بالثمن اي الدراهم
والدنانير والفلوس النافقة متعلق بقوله وبيع مال وانما بطل بيعها بالثمن لانه لا يفيد
الحكم في طرف المبيع فان المبيع هو الاصل في البيع لتوقف البيع على وجوده بخلاف الثمن
والاصل ليس محلا للتملك فكذا التبع لان ثبوته في الذمة انما يكون حكما لتملكه بمقابلة تملك
مال آخر فاذا لم يوجد ذلك لا يثبت في الذمة فلا يثبت فيه الملك لاستحالة ثبوت الملك في
المعدوم وان قوبلت بعين فسد البيع حتى يملك ما يقابلها وان لم يملك عين الخمر والخنزير
كما سياتي • و • بطل ايضا • بيع قن ضم الى حر وذكية • ضمت الى ميتة ماتت حتف انفها • قيدت
به ليكون كالحر وانما بطل بيع القن والذكية • وان سمي ثمن كل • لان الحر غير داخل في
البيع اصلا لكونه غير مال وبضمه الى القن جعل شرطا لقبول القن وجعل غير المال شرطا

لقبول

فقد نص الركن فيه ان الركن الايجاب والقبول وكون الطرفين مالا شرط فالحمل على ما اشار اليه صدر الشريعة في اول كتاب البيع •
فهم يتوهم من ظاهر تعريف البيع بمبادلة المال بالمال ذلك ولكن كذلك نظرا الى سائر العقود وانى

لقبول المبيع يبطل البيع اصلا وصح بيع قن ضم الى مدبر او قن غيره وملك ضم الى وقف لانهما محل
البيع عند البعض فبطلانهما لا يسري الى غيرهما • وبيع لا مجيز له حال العقد كبيع الصغير او وصيه ماله
بغبن فاحش • قال في العمادية فان كان بيعهم واجاز ثم يعني الاب والجد ووصيهما والقاضي
بمثل القيمة او باقل بقدر ما يتغابن الناس فيه جاز وان كان قدر ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز
ولا يتوقف على الاجازة بعد الادراك لان هذا عقد لا مجيز له حالة العقد • وبيع بني فيه الثمن • فانه
اذا بني قدر كفى الركن فلم يكن بيعا وقيل ينعقد لان نفيه لم يصح لانه بني الوقت واذا لم يصح نفيه صار كانه
سكت عن ذكر الثمن ولو باع وسكت عنه ينعقد البيع ويثبت الملك بالقبض كذا هنا • وحكمه • اي حكم البيع
الباطل • ان المبيع به لا يملك • اي لا يكون ملكا للمشتري لان الباطل لا يترتب عليه الحكم بخلاف الفاسد
كما مر • فان هلك • المبيع • عند المشتري لم يضمن • لانه المقبوض امانة عنده لان العقد اذا بطل
بقي مجرد القبض باذن المالك وهو لا يوجب الضمان الا بالتعدي وقيل يكون مضمونا لانه يصير
كالمقبوض على سوم الشراء وهو ان يسمي الثمن فيقول اذهب بهذا فان رضيت به اشتريته بما ذكر
اما اذا لم يسمه فذهب به فهلك عنده لا يضمن نص عليه الفقيه ابو الليث قيل وعليه الفتوى كذا في
العناية ثم لما فرغ عن بيان البيع الباطل شرع في بيان البيع الفاسد فقال • وفسده • اي بيع
سكت • اي وقع السكوت فيه • عن الثمن • فان البيع لا يبطل به بل ينعقد ويثبت الملك بالقبض
لان مطلق البيع يقتضي المعاوضة فاذا سكت كان غرضه القيمة فكانه باع بقيمته فيفسد ولاجل
و • فسد ايضا • بيع عرض بالخمر وعكسه • لان مشتري العرض انما يقصد تملك العرض بالخمر وفيه
اعزاز للعرض للخمر وكذا اذا باع الخمر بالعرض بان ادخل الباء في العرض اذ يعتبر شراء العرض
بالخمر لكونه مقايضة • و • فسد ايضا • ببيعه • اي العرض بام الولد والمكاتب • والمدبر حتى لو
تقايضا ملك مشتري العرض العرض • لانهم يدخلون في العقد حتى لا يبطل العقد فيما ضم الى
واحد منهم وبيع معه ولو كانوا كالحر لبطل • و • فسد • بيع سمك لم يصد • لانه بيع ما لا يملكه • او
صيد والقي فيها • اي في حظيرة • لا يؤخذ منه الا بحيلة • لانه غير مقدور التسليم • وان اخذ
بدونها صح • لانه مقدور التسليم • الا اذا دخل • في الحظيرة بنفسه • ولم يسد مدخله • لعدم الملك
و • فسد بيع • طير في الهواء • لانه قبل الاخذ غير مملوك فيكون الفساد بمعنى البطلان وبعد غير
مقدور التسليم وانما قال ولا يرجع • لما قال الزيلعي اذا كان الطير يطير في الهواء ولا يرجع
لم يجز بيعه واما اذا كان له وكر عنده يطير منه في الهواء ثم يرجع اليه جاز بيعه والحمام اذا علم
عودها وامكن تسليمها جاز بيعها لانها مال مقدور التسليم • و • فسد ايضا بيع الحمل • جعل
بيع النتاج باطلا وبيع الحمل فاسدا لان عدم الاول متقطوع به وعدم الثاني مشكوك فيه • وجنين
ايضا بيع • امة الا حملها • لما تقرر ان ما لا يصح افراده بالعقد لا يصح استثناؤه من العقد والحمل
كذلك لانه بمنزلة اطراف الحيوان لاتصاله بها خلقة وبيع الاصل يقتضي دخولها فالاستثناء يكون
على خلاف الموجب فلم يصح فيصير شرطا فاسدا والبيع يفسد به • و • فسد ايضا بيع ملبن في ضرع
للغرر لاحتمال كونه انتفاخا • ولؤلؤ في صدف • للغرر • وصوف على ظهر الغنم • لان النبي عم
وجذع في سقف وذراع من ثوب • اذا باع جزءا في سقف او ذراعا من ثوب يعني ثوبا يضره
التبعيض كالقميص لا الكرباس فالبيع لا يجوز ذكر القطع او لا اذ لا يمكنه التسليم الا بضرر

لم يوجبه العقد ومثله لا يكون لازما فيتمكن من الرجوع ويتحقق المنازعة بخلاف ما لا يضر • التبعيض كبيع عشرة دراهم من نقرة فضة وذراع من كرباس فان بيعه جائز لانتفاء المانع وبهذا التقرير يندفع ما يقال ان هذا الضرر مرضي به فينبغي ان لا يكون مفسدا ولو لم يكن الجذع معينا لا يجوز للزوم الضرر بجهالة ايضا ولو قطع البائع الذراع او قلع الجذع قبل ان يفسخ المشتري عاد البيع صحيحا لزوال المفسد قبل التقرر • وضربة القانص • وهو ما يخرج عن الماء بضرب الشبكة مرة لانه مجهول • والمزابنة • وهو بيع الثمر بالتاء المنقوطة بالثلث على النخيل بتمر بالتاء المنقوطة بثنتين مجذوذ مثل كيله خرصا للنهي عنه ولشبهة الربوا • والملامسة والمنابذة والقاء الحجر • فانها بيوع كانت في الجاهلية بان يتساوم الرجلان على سلعة فاذا لمسها المشتري او نبذها اليه البائع او وضع المشتري عليها حصاة لزم فالاول الملامسة والثاني المنابذة والثالث القاء الحجر وقد نهى النبي عم عن الاول والثاني لما فيهما من الغرر والثالث بدلالة النص • وفسد ايضا بيع • الكلاء • بالقصر وهو ما تحوي الارض من النبات • كذا • اي يفسد ايضا • اجارته • اما فساد بيعه فلانه ورد على ما ليس بمملوك للبائع اذ مجرد نبات الكلاء في ارضه لا ينقطع شركة الناس عنه ولا يصير مملوكا له فيبقى على اصل الاباحة ما لم يوجد الحيازة قال عم الناس شركاء في الثلث في الماء والكلاء والنار واما فساد اجارته فلورودها على استهلاك العين وحل الاجارة المنافع دون الاعيان ولا يلزم الصبغ واللبن في استيجار الصباغ والظئر لان العين ثمة آلة لاقامة العمل المستحق بالاجارة والحيلة فيه ان يستاجر موضعا من الارض ليضرب فيه فسطاطا او ليجعلها حظيرة لغنمه فتصح الاجارة ويبيح صاحب المرعى الانتفاع له بالرعي فيحصل مقصودهما كذا في الكافي • والنحل • فان بيعه فاسد عند ابي حنيفة وابي يوسف وصحيح عند محمد اذا كان مجزا لانه حيوان منتفع به حقيقة وشرعا وان كان لا يؤكل كالبغل والحمار ولهما انه من الهوام فلا يجوز بيعه كالزنابير والانتفاع ليس به بل بما يخرج منه فلا يكون منتفعا به قبل الخروج • الا مع كوارات فيها العسل • في يجوز بيعه تبعا له ذكره القدوري في شرحه وقال الكرخي لا يجوز معها ايضا لان الشيء انما يدخل في البيع تبعا لغيره اذا كان من حقوقه كالشرب والطريق كذا في الكافي • ودود القز وبيضه • فان بيعهما لا يجوز عند ابي حنيفة وابو يوسف معه في الودي ومع محمد في بيضه وقيل فيه ايضا معه لابي حنيفة ان الدود من الهوام وبيضه لا ينتفع به فاشبه الخنافس والزنابير وبيضها ولمحمد ان الدود ينتفع به وكذا بيضه في المآل فصار كالحشو والمهر ولان الناس قد تعاملوه فمست الضرورة اليه فصار كالاستصناع • وبه يفتى كذا في الكافي • والآبق لنهي النبي عم عن بيعه ولانه غير مقدور التسليم • الا ممن يزعم انه عنده • لان المنهي عنه بيع آبق مطلقا وهو ان يكون آبقا في حق المتعاقدين وهذا غير آبق في حق المشتري فلو قال هو عند فلان فبعه مني جاز لانه آبق في حق المتعاقدين ولو باعه ثم عاد من الاباق لا يتم العقد وقيل يتم • ولبن آدمية • قرة كانت او امة لانه جزء الادمي وهو بجميع اجزائه مكرم مصون عن الابتذال بالبيع ولابي يوسف انه يجوز بيع لبن الامة اذ يجوز ايراد العقد على نفسها فكذا جزئها قلنا نفسها محل للرق لا اختصاصه بمحل القوة التي هي صدره وهو الثدي ولا حيوة في اللبن • في وعاء • قيد حاكما او غيره قيد به دفعا لما عسى يتوهم ان بيعه في الضرع لا يجوز كسائر ابان الحيوانات وفي الوعاء يجوز • وشعر الخنزير • لانه نجس العين فلا يجوز بيعه • وجاز الانتفاع به للخرز ونحو القروز

فان

فان الاساكفة يحتاجون في خرز النعال والاخفاف اليه لانه لا يتاتى الا به ولا ضرورة في شرائه لوجود مباح الاصل ولو وقع في الماء القليل افسده عند ابي يوسف وعند محمد لا لان الاطلاق الانتفاع به دليل طهارته ولابي يوسف ان الاطلاق للضرورة فلا يظهر الا في حالة الاستعمال وحالة الوقوع تغايرها • وشعر الانسان • لان الادمي مكرم غير مبتذل فلا يجوز ان يكون شيء من اجزائه مهانا مبتذلا كذا اي كما لا يجوز بيعه لا يجوز • الانتفاع به • لما ذكر • وجلد الميتة قبل الدبغ • لانه غير منتفع به لقوله عم لا تنتفعوا من الميتة باهاب وهو غير المدبوغ منه • ويباع وينتفع به بعده • لانه طهر بالدباغ • كعظم الميتة وعصبها وصوفها ووبرها وقرنها • فان كلا منها يباع وينتفع به لكونه طاهرا باصل الخلقة لعدم حلول الحيوة فيها كما مر في كتاب الطهارة • واقيل كالسبع • حتى يجوز بيع عظمه والانتفاع بعظمه وعند محمد نجس العين • وفسد ايضا • بيع زيت على ان يوزن بظرفه ويطرح عنه بكل ظرف كذا رطلا بخلاف شرط طرح وزن الظرف • لان الشرط الاول لا يقتضيه العقد والثاني يقتضيه وذلك لان مقتضى العقد ان يخرج عنه وزن الظرف فاذا طرح كذا رطلا يحتمل ان يكون اكثر من الظرف او اقل الا اذا عرف ان وزنه كذا رطلا فح يجوز لانه مقتضى العقد • اختلفا في الزق • يعني اشترى سمنا في زق وزن الظرف فوزن فجاء عشرة ارطال فقال البائع الزق غير هذا وهو خمسة ارطال • فالقول للمشتري • لان هذا الاختلاف اما ان يقع في تعيين الزق المقبوض او مقدار المقبوض فان كان الاول فالمشتري قابض والقول قول القابض ضمينا كالغاصب او امينا كالمودع وان كان الثاني فهو في الحقيقة اختلاف في الثمن فيكون القول للمشتري لانه ينكر الزيادة والقول للمنكر مع يمينه • وشراء ما باع • عطف على قوله وبيع عرض اي فسد شراء ما باع • بالاقل • اي باقل مما باع • قبل النقد • اي نقد الثمن الاول صورته اشترى جارية بالف حالة او نسيئة فقبضها ثم باعها من البائع بخمسمائة قبل نقد الثمن الاول فسد البيع الثاني وقال الشافعي يجوز لان الملك قد تم فيها بالقبض وصار البيع من البائع وغيره سواء وصار كما لو باع بمثل الثمن الاول او بالزيادة او بالعرض ولنا ان الثمن لم يدخل في ضمان البائع فاذا وصل اليه المبيع ووقعت المقاصة بقي له خمسمائة وهو بلا عوض بخلاف ما اذا باع بالعرض لان الفضل انما يظهر عند المجانسة • بخلاف ما ضم اليه وبيع المجموع بالثمن الاول قبل نقده صورته اشترى جارية بخمسمائة قبل نقد الثمن الاول والبيع فاسد في التي اشتراها من البائع وصحيح في التي لم يشترها منه اذ لا بد ان يجعل بعض الثمن بمقابلة التي لم يشترها منه فيكون مشتريا للاخرى باقل مما باع وهو فاسد ولم يجعل هذا المعنى في صاحبها ولا يشيع الفساد لانه باعتبار شبهة الربوا فلو اعتبرت فيما ضمت اليها كان اعتبارا لشبهة الشبهة وهي غير معتبرة • صح بيع الطريق حق • اي بيت له طول وعرض • اولا • اي لم يحد اما الاول فظاهر واما الثاني فلانه اذا لم يبين يقدر بعرض باب الدار العظمى كذا في النهاية وعلى التقدير يكون عينا معلوما فيصح بيعه • وهبته • وفي التتارخانية الطرق ثلثة طريق الى الطريق الاعظم وطريق الى سكة غير نافذة وطريق خاص في ملك الانسان فالطريق الخاص في ملك الانسان لا يدخل في البيع من غير ذكره اما نفتا او بذكر الحقوق او المرافق والطريقان الاخران يدخلان في البيع من غير ذكره • لا بيع • سيل الماء وهبته • لانه مجهول اذ لا يدري قدره

ما يشغله من الماء • وصح بيع حق المرور تبعا • للارض • بالاجماع ووجد في رواية • وهي رواية
ابن سماعة وفي رواية الزيادات لا يجوز وصححه الفقيه ابو الليث بانه حق من الحقوق وبيع
الحقوق بالانفراد لا يجوز • والشرب كذلك • اي صح بيعه تبعا للارض بالاجماع ووجد في
رواية وهو اختيار مشايخ بلخ لانه نصيب من الماء ولم يجر في اخرى وهو اختيار مشايخ
بخارا للجهالة • لا بيع حق التسييل وهبته • لانه ان كان على السطح كان حق التعلي وقد مر
ان بيعه باطل وان كان على الارض كان مجهولا لجهالة محله ووجه الفرق بين حق المرور
على احدى الروايتين وحق التعلي ان حق التعلي يتعلق بعين لا تبقى وهي البناء فاشبه
المنافع وحق المرور يتعلق بعين تبقى وهي الارض فاشبه الاعيان • ولا البيع الى النيروز
معرب نو روز وهو اول يوم من الربيع • والمهرجان • وهو الخريف وانما لم يجز لان النيروز
مختلف بين نيروز السلطان ونيروز الدهاقين ونيروز المجوس كذا في الكفاية • والى
صوم النصاري وفطر اليهود اذا لم يعرفاه • اي المتبايعان خصوص اليوم لجهالة الاجل
فاذا عرفاه جاز • بخلاف فطر النصارى بعد ما شرعوا في صومهم • لان مدته بالايام
معلومة وهي خمسون يوما ذكره القرتاشي • وقدوم الحاج والحصاد • بفتح الحاء وكسرها قطع
الزرع • والدياس • وهو ان يوطئ الطعام بقوائم الدواب او نحوها • والقطاف • قطع
العنب • والجذاذ • قطع ثمر النخل والصوف وانما لم يجز لانها تتقدم وتتاخر • ويكفل
اليها • اي الى هذه الاوقات لان الجهالة اليسيرة محتملة في الكفالة وهذه الجهالة يسيرة
لاختلاف الصحابة في انه يمنع جواز البيع اولا • وصح • اي البيع • ان اسقط الاجل قبل
حلوله لزوال المفسد قبل تقرره ولو باع مطلقا ثم اجل الثمن الى هذه الاوقات صح لان
هذا تاجيل الدين والجهالة في الديون تتحمل • وبشرط • عطف على النيروز اي ولا يصح
البيع بشرط • لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحدهما • اي احد العاقدين • ولبيع يستحقه •
اي النفع بان يكون آدميا وانما فسد البيع بهذا الشرط لانها اذا قصدا المقابلة بين المبيع
والثمن فقد خلا الشرط عن العوض وقد وجب بالبيع بالشرط فيه فكان زيادة مستحقة بعقد
المعاوضة خالية عن العوض فيكون ربوا وكل عقد شرط فيه الربوا يكون فاسدا • كشرط ان
يقطعه • اي المبيع وهو ثوب • البائع ويخيطه قباء • فانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحدهما
او • كشرط • ان يحذوه • اي المبيع وهو صرم نعلا يقال حذا لي نعلا اي عملها • او • كشرط
ان يشركها • اي النعل من التشريك اي يضع عليها الشراك وهو سيرها الذي على ظهر القدم كذا في
المغرب • وصح • البيع في النعل استحسانا • للتعامل فيه فصار كصبغ الثوب • او • كشرط • ان
يستخدمه • اي المبيع وهو عبد هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبائع وانما قال • مستحسنا
لما مر ان الخيار اذا كان ثلثة ايام جاز ان يشترط فيه الاستخدام • او يدبره او يكاتبه او يستولدها
او لا يخرج القن • عبدا كان او امة • عن ملكه • هذا مثال الشرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبيع
وهو يستحقه فان القن يجب ان لا يتداوله الايدي فيوجد زيادة خالية عن العوض فيفسد
البيع وتفرع على الاصل المذكور بقوله • فصح • اي البيع • بشرط يقتضيه العقد كشرط الملك
للمشتري او لا يقتضيه ولا نفع فيه لاحد كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة • فانها ليست باهل

للنفع

للنفع جاز امر المسلم ذميا ببيع خمر وخنزير وشرائهما وامر المحرم غيره • اي غير المحرم • ببيع صيده
وفاقا لا يجوز لان الموكل لا يليه بنفسه فلا يوليه غيره كتوكيل المسلم مجوسيا بتزويج مجوسية
ولان ما يثبت للوكيل ينتقل الى الموكل فصار كانه باشره بنفسه وله ان المعتبر في هذا الباب
اهليتان اهلية الوكيل وهي اهلية التصرف في الماموربه وللنصراني ذلك واهلية الموكل وهي
اهلية ثبوت الحكم له وللموكل ذلك حكما للعقد لئلا يلزم انفكاك الملزوم عن اللازم الا يرى
الى صحة ثبوت ملك الخمر المسلم ارثا اذا اسلم مورثه النصراني ومات عن خمر وخنزير وايضا
العبد الماذون له النصراني اذا اشترى خمرا يثبت الملك فيها لمولاه المسلم اتفاقا واذا ثبت
الاهليتان لم يمتنع العقد بسبب الاسلام لانه جالب لا سالب ثم الموكل به ان كان خمرا خلله وان
كان خنزيرا سيبه وقد قالوا هذه الوكالة مكروهة اشد كراهة • وحكم ان المشتري اذا قبض
المبيع برضاء بائعه صريحا او دلالة • بان قبضه في مجلس العقد بحضرته ولم ينهه • ملكه • وقال
الشافعي لا يملكه وان قبضه لانه حرام فلا ينال به نعمة الملك ولان النهي نهي للشرعية لتناف
بينهما ولهذا لا يفيده قبل القبض وصار كما اذا باع بالميتة او باع الخمر بالدراهم ولنا ان ركن
البيع صدر عن اهله ووقع في محله فوجب القول بانعقاده • ولا شك في الاهلية والمحلية
وركنه مبادلة المال بالمال وهو حاصل والنهي عن الافعال الشرعية يقتضي تقرر الشرعية لانه
يقتضي تصور المنهي عنه اذ النهي عما لا يتصور لغو وتحقيقه ما ذكرت في مرآت الاصول ان مدلول
الامر والنهي المقدورية فالنهي عن الافعال الحسية يقتضي كونها مقدورة حسا وعن الامور
العقلية يقتضي كونها مقدورة عقلا وعن الافعال الشرعية يقتضي كونها مقدورة شرعا
والا كان عبثا محضا فان الطيران من الامور الحسية فاذا قلت لشخص لا تطر يتبادر كل من يسمعه
لانتفاء القدرة وكذا اذا قلت للاعمى لا تبصر والبيع من الافعال الشرعية فاذا نهى عنه وجب ان
يكون مقدورا شرعا وهو المعنى بقول علمائنا النهي عن الفعل الشرعي يقتضي المشروعية باصله
وغير المشروعية بوصفه فان الاول ناظر الى المقدورية شرعا والثاني الى النهي فنفس البيع مشروع
وبه ينال نعمة الملك انما الحرمة لامر عارض وعدم ثبوت الملك قبل القبض حذارا تقرر الفساد المجاور
لانه واجب الرفع بالاسترداد فبالامتناع عن المطالبة اولى لان الدفع اسهل من الرفع والمبيع
ليست بمال فانعدم الركن وان كان للخمر مثمنا فقد مر وجهه • ولزمه • اي ان هلك المقبوض في يد
المشتري لزمه • مثله حقيقة • وهو الذي يماثله صورة ومعنى ان كان الهالك مثليا • او •
مثله • معنى • فقط وهو القيمة ان كان الهالك قيميا لانه مضمون بالقبض كالمغصوب ويعتبر قيمته
يوم القبض وان زادت قيمته في يده فاتلفه لانه دخل في ضمانه بالقبض فلا يتغير كالمغصوب
كذا في الكافي • ويجب • على كل منهما • اي المتبايعين لم يقل لكل منهما اشارة الى وجوب الفسخ والاقالة
يفيد الجواز • فسخه قبل القبض • دفعا للفساد • كذا بعده • اي بعد القبض • ما دام • اي المبيع
في يد المشتري • لم يقل ان كان الفساد في صلب العقد كبيع درهم بدرهمين ولمن له الشرط ان
كان بشرط زايد لما نقل صدر الشريعة عن الذخيرة وصاحب الخلاصة عن التجريد انه قول محمد
واما عندهما فلكل منهما حق الفسخ لان حق الشرع لا يخص المتعاقدين فانهما راضيان بالعقد • فان
باعه • اي باع المشتري شراء فاسدا ما قبضه • او وهبه وسلمه او اعتقه نفذ • بيعه وهبته

واعتاقه لانه عامله ملك التصرف فيه فلا يتصور الفسخ فيه لتعلق حق العبد بالتصرف الثاني وفسخ
البيع الاول كان لحق الشرع وحق العبد يقدم لحاجته ، فعليه قيمته ، لما مر انه مضمون بالقبض كالغصب
والكتابة والرهن كالبيع لانهما لازمان فيثبت بجزء من رد العين فيلزمه القيمة الا ان حق الاسترداد
يعود بعجز المكاتب وفك الرهن لزوال المانع قبل تحول الحق الى القيمة كذا في الكافي ، ولا يشترط العقد
في فسخ الفاسد ، لان الواجب شرعا لا يحتاج الى القضاء ، ولا يبطل حق الفسخ بموت احدهما ، اي احد
من البائع والمشتري وبه يفتي كذا في الخلاصة وفيه زيادة تفصيل فمن اراد فلينظر ثمة ، ولا ياخذه
البائع ، اي لا ياخذ المبيع بائعه بعد الفسخ ، حتى يرد ثمنه ، لان المبيع مقابل به فيصير محبوسا
به كالرهن ، فان مات ، اي البائع ، فالمشتري احق به ، اي بما اشتراه ، حتى ياخذ ثمنه ،
لانه مقدم عليه في حيوته فكذا على ورثته وغرماءه بعد وفاته كالمرتهن ثم ان كانت دراهم الثمن
قائمة ياخذها بعينها لانها تتعين في البيع الفاسد في الاصح وان كانت مستهلكة اخذ مثلها
لانها مثلية ، طاب للبائع ما ربح في الثمن لا المشتري في المبيع ، صورته اشترى جارية بيعا
فاسدا وتقابضا فباعها وربح فيها تصدق بالربح ويطيب للبائع ما ربح في الثمن قال في الهداية
والفرق ان الجارية مما يتعين فيتعلق العقد بها فيتمكن الخبث في الربح والدراهم والدنانير
لا تتعينان في العقود فلم يتعلق العقد الثاني بعينها فلم يتمكن الخبث فلا يجب التصدق
وقال صدر الشريعة فان قيل ذكر في الهداية في المسئلة السابقة فيما اذا كانت دراهم الثمن قائمة
ياخذها بعينها لانها تتعين بالتعيين في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب فهذا
يناقض ما قلتم من عدم تعين الدراهم والدنانير قلنا يمكن التوفيق بينهما بان لهذا العقد
شبهتين شبه الغصب وشبه البيع فاذا كانت قائمة اعتبر شبه الغصب سعيا في رفع العقد
الفاسد واذا لم تكن قائمة فاشترى بها شيئا يعتبر شبه البيع حتى لا يسري الفساد الى بدله
لما ذكرنا من شبهة الشبهة اقول لا يخفى على المتامل المنصف ان ما ذكره لا يفيد التوفيق بين
كلامي الهداية وانما يفيد دليلا للمسئلة لا يرد عليه ما يرد على الهداية فالوجه ما قال في
العناية انه انما يستقيم على الرواية الصحيحة وهي انها لا تتعين لا على الاصح وهي ما مر
انها تتعين بالبيع الفاسد اعلم ان الخبث في المال نوعان خبث لعدم الملك ظاهرا وخبث لفساد
في الملك والمال ايضا نوعان ما يتعين كالعروض ومالا يتعين كالنقود فالخبث لعدم الملك
يعمل في النوعين كالمودع والغاصب اذا تصرف في العرض والنقد وربح يتصدق بالربح
عند ابي حنيفة ومحمد لتعلق العقد بمال غيره ظاهرا فيما يتعين فيتمكن حقيقة الخبث وفيما لا
يتعين يتمكن شبهة الخبث لتعلق العقد به من حيث سلامة المبيع به او تقدير الثمن فصار
ملكا للغير وسيلة الى الربح من وجه فيتمكن فيه شبهة الخبث واما الخبث لفساد الملك فيعمل فيما يتعين
لا فيما لا يتعين لان فساد الملك دون عدم الملك فينقلب حقيقة الخبث فيما يتعين ثمة شبهة
هنا فيعتبر وشبهته فيما لا يتعين ثمة ينقلب شبهة الشبهة هنا فلا يعتبر كما طاب ربح مال
ادعاه فقضى ثم ظهر عدمه بالتصادق ، صورته ادعى على رجل مالا فقضاه فربح فيه المدعي
ثم تصادقا على ان هذا المال ليس على المدعي عليه فالربح طيب لان الخبث هنا لفساد الملك
لان الدين وجب بالاقرار ثم استحق بالتصادق وبدل المستحق مملوك فلا يعمل فيما لا يتعين

بني في دار شراها فاسدا او غرس ، في ارض شراها فاسدا ، ازمه قيمتها ، اي قيمة الدار والارض
وقالا ينقض البناء ويرد الدار وكذا الغرس لان حق الشفيع اضعف من حق البائع اذ يحتاج فيه الى
القضاء او الرضاء ويبطل بالتاخير ولا يورث بخلاف حق البائع والاضعف اذا لم يبطل شيء فالاقوى
اولى ان لا يبطل به وحق الشفيع لا يبطل بالبناء والغرس فحق البائع كذلك وله ان البناء والغرس
حصلا للمشتري بتسليط من جهة البائع وكل ما هو كذلك ينقطع به حق الاسترداد كالبيع الحاصل من
المشتري بخلاف الشفيع اذ التسليط لم يوجد منه ولهذا لو وهبها المشتري لم يبطل حق الشفيع وكذا
لو باعها من آخر فانه ياخذ بالشفعة بالبيع الثاني بالثمن او بالاول بالقيمة وان لم يكن في الفاسد
شفعة لان حق البائع قد انقطع ههنا وعلى هذا صار حق الشفيع لعدم التسليط منه اقوى من
حق البائع لوجوده منه ثم لما فرغ عن بيان البيع الفاسد واحكامه شرع في بيان البيع الموقوف واحكامه
فقال ، ووقف بيع مال الغير على اجازته وبيع العبد والصبي المحجورين ، على اجازة مولاه وعلى اجازة
الاب او الوصي ، وبيع ماله من فاسد عمل غير رشيد ، على اجازة القاضي ، وبيع مرهون والمستاجر
والارض في مزارعة الغير ، على اجازة المرتهن والمستاجر والمزارع ولو تفاسخا الاجارة لزمه ان يسلمه
الى المشتري وكذا لو قضى الراهن المال او ابراه المرتهن ورد الرهن عليه ثم البيع ، وبيع شيء برقمه
والبائع يعلم والمشتري لا يعلم توقف ان علم المشتري في مجلس البيع نفذ وان تفرقا قبل العلم بطل ، وبيع
المبيع من غير المشتري ، يعني باع شيئا من زيد ثم باعه من بكر لا ينعقد الثاني حتى لو تفاسخا الاول
لا ينفذ الثاني لكن يتوقف على اجازة المشتري ان كان بعد القبض وان كان قبله في المنقول بناء في
العقار فعلى الخلاف المعروف الذي سياتي ، وبيع المرتد ، عند ابي حنيفة وقد مر في بابه ، والبيع بما بلغ
فلان والبائع يعلم والمشتري لا يعلم ان علم في المجلس صح والا بطل ، والبيع بمثل ما يبيع الناس به او
بمثل ما اخذ به فلان ، ذكر في شرح الثاني انه لا يجوز وفي نسخة الامام السرخسي هذا اذا لم يعلم
المشتري بذلك فان علم في المجلس فعن ابي حنيفة فيه روايتان ، وبيع الشيء بقيمته ، لم يجز لجهالة ولو
عينت في المجلس جاز ، وبيع فيه خيار المجلس ، وقد مر في اول البيوع ، وبيع الغاصب ، فانه موقوف
على اجازة المالك ان اقر به الغاصب ثم البيع وان جحد والمغصوب منه بينة كذلك وان لم يكن
ولم يسلمه حتى هلك ينتقض البيع ، وحكمه ، اي حكم البيع الموقوف ، انه انما يقبل الاجازة اذا كان
البائع والمبيع قائما ، المراد بكون المبيع قائما ان لا يكون متغيرا بحيث يعد شيئا آخر فانه لو باع
ثوب غيره فجبره فصبغه المشتري فاجاز رب الثوب البيع جاز ولو قطعه وخاطه ثم اجاز البيع
لا يجوز لانه صار شيئا آخر ، كذا الثمن لو كان عرضا ، اي كما يشترط قيام المبيع يشترط قيام الثمن
ايضا اذا كان عرضا ، وصاحب المتاع ايضا ، اي كما يشترط قيام المبيع والثمن المذكورين يشترط
قيام صاحب المتاع حتى لو باع متاع غيره فمات صاحب المتاع قبل ان يجيز البيع فاجاز وارثه لا يجوز
، وحكمه ايضا اخذ الثمن ، اي اخذ المالك الثمن ، او طلبه ، من المشتري ، ليس باجازة للبيع
الموقوف ، واختلف في احسنه ، فقيل اجازة وقيل لا ، وقوله لا اجيز رده له ، اي للبيع الموقوف
بخلاف المستاجر فانه اذا قال لا اجيز بيع الآجر ثم اجازه جاز كل ذلك من الخلاصة ثم لما فرغ
عن البيع الموقوف واحكامه شرع في بيان البيع المكروه وحكمه فقال ، وكره البيع عند الاذان
الاول للجمعة ، لان فيه اخلالا بواجب السعي اذا قعدا او وقفا يتبايعان واما اذا تبايعا يمشيان

ذلك كراهة • وكره • النجش • وهو ان يزيد الثمن ليرغب غيره ولا يريد الشراء لقوله عم لا تناجشوا • وكره
السوم على سوم غيره بعد رضاهما بثمن • لقوله عم لا يسام الرجل على سوم اخيه ولا يخطب على خطبة
اخيه فانه نهي بصيغة النفي وهو ابلغ فاما اذا ساومه شيء ولم يركن احدهما الى صاحبه فلا باس للغير
ان يساومه ويشتريه فانه بيع من يزيد ولذا قال • بخلاف بيع من يزيد • فانه جائز لورود الاثر
وهو محمل النهي في الخطبة ايضا • وكره ايضا • تلقي الجلب • اي ان يتلقى بعض اهل البلد المجلوب من
خارج البلد اليه من الطعام • المضر لاهل البلد • للنهي عنه ولان فيه تضييق الامر على الحاضرين فان
كان لا يضر فلا باس به الا اذا البس السعر على الواردين واشترى باقل القيمة • وبيع الحاضر للبادي
زمان الغلاء • لقوله عم لا يبيع الحاضر للبادي وهذا اذا كان اهل البلد في قحط وهو بيع من اهل البلد
رغبة في الثمن الغالي فيكون لانه اضرارهم فان لم يكن كذلك فلا باس به لعدم الاضرار وقيل
صورته ان يجيء البادي بالطعام الى مصر فيبيعه كل الحاضر عن البادي ويبيع الطعام ويغالي السعر
على الناس فانه منهي عنه فانه لو تركه ليباع بنفسه ورخص في السعر • والتفريق بين صغير وذي
رحم محرم منه • لقوله عم من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته يوم القيمة ووهب
لعلي رضه غلامين صغيرين ثم قال له ما فعل الغلامان فقال بعت احدهما فقال ادرك ادرك
مدبروي اردد اردد ولان الصغير يستانس بالصغير والكبير الكبير ينفق على الصغير ويقوم
بحوائجه باعتبار الشفقة الناشئة من قرب القرابة فكان في بيع احدهما قطع الاستيناس
والمنع من التعاهد ونبه ترك المرحمة على الصغار وقد اوعد عليه • بخلاف الكبيرين • اذ ليس
هناك ترك المرحمة عليهم • والزوجين • لان النص معلول بالقرابة المحرمة للنكاح حتى لا يدخل
فيه محرم غير قريب ولا قريب غير محرم ولا بد من اجتماعهما في ملكه حتى لو كان احد الصغيرين له
والاخر اخيه لا باس ببيع واحد منهما ولو كان التفريق بحق مستحق لا باس به كدفع احدهما بالجناية
وبيعه بالدين ورده بالعيب لان المنظور اليه دفع الضرر عن غيره لا الاضرار به • وحكمه • اي
حكم البيع المكروه • انه لا يفسد • لان النهي باعتبار معنى مجاور للبيع لا في صلبه ولا في شرائطه
صحته ومثل هذا النهي لا يوجب الفساد بل الكراهة • ولا يجب فسخه • لان وجوبه في الفاسد لدفع
الحرمة ولا حرمة ههنا • ويملك المبيع قبل القبض • لما قرر ان عدم ثبوت الملك قبل القبض في البيع
الفاسد حذارا تقرير الفساد المجاور ولا فساد ههنا • ويجب الثمن لا القيمة • ان هلك المقبوض
في يد المشتري لان وجوب المثل او القيمة في البيع الفاسد لكونه في حكم الغصب وهذا ليس
كذلك **باب الاقالة** هي • لغة الاسقاط والرفع وشرعا • رفع البيع وتصح بلفظين
احدهما مستقبل • في شرح القدوري الاقالة تثبت بلفظين احدهما يعبر به عن الماضي والاخر
عن المستقبل كقول الرجل اقلني ويقول صاحبه قلت وقال محمد هو كالبيع لا تصح الا بلفظين
يعبر بهما عن الماضي وفي الفتاوى اختار قول محمد كذا في الخلاصة • وتتوقف على قبول الاخر
في المجلس في التجريد يتوقف قبول الاقالة على المجلس وكما يصح قبولها في مجلسها نطقا بالقول
يصح قبولها دلالة بالفعل كما اذا قطعه قميصا فور مقالة المشتري • وهي فسخ فيما هو من موجبات
العقد • قال الزيلعي لو لهم فسخ في حق المتعاقدين غير مجرى على اطلاقه لانه انما يكون فسخا فيما
هو من موجبات العقد من غير شرط واما اذا لم يكن مقابل وجب شرط له البدل فالاقالة فيه

تعتبر بيعا جديدا في حق العاقدين ايضا كما اذا اشترى بالدين المؤجل عينا قبل حلول الاجل ثم
تقايلا عاد الدين حالا كانه باعه منه وكما اذا تقايلا ثم ادعى رجل ان المبيع ملكه وشهد المشتري
بذلك لم تقبل شهادته كانه هو الذي باعه ثم شهد انه لغيره ولو كانت فسخا لقبلت الا ترى ان المشتري
لو رد المبيع بعيب بقضاء وادعى المبيع رجل وشهد المشتري بذلك تقبل شهادته اذ بالفسخ عاد
ملكه القديم فلم يكن متلقيا من جهة المشتري لكونه فسخا من كل وجه وفرع على كونها فسخا فروعا
ذكر الاول بقوله • فبطلت • اي الاقالة • بعد ولادة المبيعة • لامتناع الفسخ بسبب الزيادة
ولو كانت بيعا محضا لجاز قالوا هذا اذا ولدت بعد القبض واما اذا ولدت قبله فالاقالة صحيحة
عنده وذكر الثاني بقوله • وصحت بمثل الثمن الاول الا اذا باع المتولي او الوصي شيئا بالكثر من
قيمته • حيث لا يجوز اقالته وان كانت بمثل الثمن الاول رعاية لجانب الوقف وحق الصغير
وان • وصلية • شرط غير جنسه • اي جنس الثمن الاول • او اكثر منه • اي من الثمن الاول
او الاقل • اي صحت الاقالة بمثل الثمن الاول وان شرط غيره اما الاول فلان الاقالة فسخ
والفسخ لا يكون الا على الثمن الاول واما الثاني فلان الشرط فاسد والاقالة لا تفسد بالشرط
الفاسد كما سياتي • الا اذا تعيب • اي المبيع عند المشتري استثناء من قوله او الاقل فان الاقالة
ح تجوز باقل من الثمن الاول لان نقصان الثمن يكون بمقابلة الفائت بالعيب وذكر الثالث بقوله
ولا تفسد بالشرط • لان فساد البيع به للزوم الربوا كما مر ولا ربوا في الفسخ وذكر الرابع بقوله
• وجاز • للبايع بيع المبيع قبل قبضه • يعني اذا تقايلا ولم يرد المشتري المبيع حتى باعه منه ثانيا
جاز ولو كانت بيعا لفسد لانه باعه قبل القبض ولو باعه من غير المشتري لم يجز لانه بيع جديد في
حق غيرهما وذكر الخامس بقوله • وجاز • بيع المكيل والموزون بلا اعادة الكيل والوزن • يعني
اذا كان المبيع مكيلا او موزونا وقد باعه منه بالكيل او الوزن ثم تقايلا واسترد المبيع من
غير ان يعيد الوزن والكيل جاز ولو كان بيعا لم يجز وذكر السادس بقوله • وجاز • هبة
المبيع للمشتري بعد الاقالة قبل القبض • يعني اذا وهب المبيع من المشتري بعد الاقالة قبل
القبض جازت الهبة ولو كانت بيعا لم يجز لان البيع ينفسخ بهبة المبيع للبايع قبل القبض
وبيع في حق ثالث • عطف على قوله فسخ قال في النهاية الخلاف فيما اذا ذكر الفسخ بلفظ
الاقالة واما اذا ذكر بلفظ المفاسخة او المتاركة لا يجعل بيعا اتفاقا اعمالا لموضوعه اللغوي وقد
فرع على كونها بيعا فروعا ذكر الاول بقوله • فتسليم الشفعة في البيع لا ينافي اخذها
في الاقالة • يعني لو كان المبيع عقارا فسلم الشفيع الشفعة ثم تقايلا يقضي له بالشفعة
لكونها بيعا جديدا في حقه كانه اشتراه منه وذكر الثاني بقوله • ولا يرد البايع الثاني
على الاول بعيب علم بعدها • اي بعد الاقالة يعني اذا باع المشتري المبيع من آخر
ثم تقايلا ثم اطلع على عيب كان في يد البايع فاراد ان يرده • على البايع ليس له ذلك لانه
بيع في حقه كانه اشتراه من المشتري منه وذكر الثالث بقوله • وليس للواهب الرجوع
اذا باع الموهوب له الموهوب من آخر فتقايلا • يعني اذا كان المبيع موهوبا فباعه
الموهوب له ثم تقايلا ليس للواهب ان يرجع في هبته لان الموهوب له في حق الواهب كالمشتري
من المشتري منه وذكر الرابع بقوله • والمشتري اذا باع المبيع من آخر قبل انهيد

جاز للبايع شراؤه منه بالاقل • يعني اذا اشترى شيئا فقبضه ولم ينقد الثمن حتى باعه من آخر ثم تقايلا وعاد الى المشتري فاشتراه منه قبل نقد ثمنه باقل من الثمن الاول جاز وكان في حق البايع كالمملوك بشراء جديد من المشتري الثاني وذكر الخامس بقوله • واذا اشترى بعروض التجارة عبد الخدمة بعد ما حال عليها الحول ووجد به عيبا فرده • بغير قضاء واسترد العروض فهلكت في يده لم يسقط الزكوة • يعني اذا اشترى بعروض التجارة عبدا للخدمة بعد ما حال عليها الحول فوجد به عيبا فرده • بغير قضاء واسترد العروض فهلكت في يده فان الزكوة لا تسقط عنه لانه بيع جديد في حق الثالث وهو الفقير لان الرد بغير قضاء اقالة • وهلاك المبيع يمنعها • اي الاقالة • لا • هلاك • الثمن • لانها رفع البيع والاصل فيه المبيع لا الثمن ولهذا اذا هلك المبيع قبل القبض يبطل البيع بخلاف هلاك الثمن • وهلاك بعضه • اي بعض المبيع يمنعها • بقدره • اعتبارا للبعض بالكل ولو تقايضا جاز الاقالة بعد هلاك احدهما ولا تبطل بهلاكه لان كل واحد منهما مبيع لكان البيع باقيا • المرابحة والتولية والى ضمنه الاولى بيع ما ملكه • لم يقل بيع المشتري ليتناول ما اذا ضاع المغصوب عند الغاصب وضمن قيمته ثم وجده حيث جاز له ان يبيعه مرابحة وتولية على ما ضمن وان لم يكن فيه شراء • بمثل ما قام عليه • لم يقل بثمنه الاول لان ما ياخذه من المشتري ليس ثمنه الاول بل مثله وقال بمثل ما قام عليه لما سياتي ان له ان يضم اجر القصار ونحوه الى الثمن ويقول قام علي بكذا • بزيادة • على ما قام عليه وان لم تكن من جنسه • والثانية بيعه به • اي بما قام عليه • وشرطها • اي البيوع الثلثة شراؤه • اي شراء ما يبيعه مرابحة او نحوها • بمثلي • من الموزونات والمكيلات والعدديات المتقاربة • او مملوك من البايع الاول • واللام في • للمشتري • متعلق بمملوك • والربح مثلي معلوم • جملة حالية يعني ان هذه البيوع لا تصح اذا كان عوض المبيع الذي اشتراه البايع ثمنا قيميا لان بناءها على الاحتراز عن الخيانة وشبهتها والاحتراز عن الخيانة في القيميات ان امكن فقد لا يمكن الاحتراز من شبهتها لان المشتري لا يشتري المبيع الا بقيمة ما وقع به من الثمن اذ لا يمكن دفع عينه حيث لم يملكه ولا دفع مثله اذ العرض عدم فتعينت القيمة وهي مجهولة تعرف بالظن والتخمين فيتمكن فيه شبهة الخيانة • الا اذا كان المشتري مرابحة ممن ملك ذلك البدل من البايع الاول بسبب من الاسباب فاشتراه مرابحة بربح معلوم من درهم او شيء من المكيل او الموزون الموصوف لاقتداره على الوفاء بما التزم واما اذا اشتراه بربح ده يازده فانه لا يجوز لانه اشتراه براس المال وببعض قيمته لانه ليس من ذوات الامثال فصار البايع بايعا للمبيع بذلك الثمن القيمي كالثوب مثلا وبجزء من احد عشر جزءا من الثوب والمثلي العادي مشترا لا يعرف الا بالقيمة وهي مجهولة • فلا يجوز • وله • اي للبايع • ضم اجر القصار والصبغ • بالفتح مصدر وبالكسر ما يصبغ به • والطراز • علم الثوب • والفتل والحمل وطعام المبيع وكسوته وسوق الغنم والسمسار المشروط اجره في العقد • فان اجرة السمسار ان كانت مشروطة في العقد تضم والا فاكثر المشايخ على انها لا تضم بخلاف اجرة الدلال فانها لا تضم اتفاقا • الى ثمنه • متعلق بقوله ضم وانما ضمت اليها لانها تزيد في عين المبيع كالصبغ واخواته

او في قيمته كالحمل والسوق لان القيمة تختلف باختلاف المكان فتلحق اجرتها براس المال وان فعل المشتري بيده شيئا مما ذكر من الفتل ونحوه لا يضمه وبالجملة كل ما يزيد في المبيع او قيمته يضم وما لا فلا ذكره الزيلعي • لا • اي ليس له ضم • اجر الطبيب • لانه لا يزيد شيئا في العين ولا في القيمة • واجر • المعلم • لان اجره لم يزد مالية المبيع فان التعلم حصل فيه لزهده وشغله غايته ان يكون تعليمه شرطا وهو لا يكفي في الضم • والدلال والراعي ونفقة نفسه • فانها ايضا لا تزيد في المبيع شيئا بخلاف اجر السمسار المشروط ونفقة المبيع كما مر • وجعل الابق وكراء بيت للحفظ • لانهما ايضا لا يزيدان شيئا بخلاف كراء المبيع فانه يضم لافادته زيادة في القيمة • ويقول • البايع حين البيع وضم ما يجوز ضمه • قام علي بكذا لا اشتريته بكذا • تحرزا عن الكذب • خان • اي البايع في المرابحة • اي ظهر خيانته بالبينة او باقراره او بنكوله خير المشتري ان شاء • اخذه • اي المبيع • بثمنه او رده • وفي التولية حط • اذ لو لم يحط في التولية لم تبق تولية لانه يزيد على الثمن فلا يصير مرابحة فيتغير به التصرف ولو لم يحط في المرابحة بقي مرابحة على حالها وان كان الربح اكثر مماطلة المشتري فلا يتغير التصرف ويثبت له الخيار لفوات الرضاء • ولو هلك المبيع • او استهلكه في المرابحة • قبل الرد او حدث به مانع منه • اي من الرد • لزمه بكل الثمن • المسمى • وسقط خياره • لانه بمجرد اختياره لا يقابله شيء من الثمن كخيار الرؤية والشرط بخلاف خيار العيب لان المستحق منه للمشتري الجزء الفايت وعند العجز عن تسليمه يسقط ما يقابله من الثمن • ثم ثانيا بعد بيعه بربح فان رابح • اي اراد المشتري ان يبيع مرابحة • طرح عنه ما ربح • اي كل ربح كان قبل ذلك • وان استغرق الربح الثمن لم يرابح • صورته اشترى ثوبا بعشرين ثم باعه مرابحة بثلثين ثم اشتراه بعشرين فانه يبيعه مرابحة على عشرة ويقول قام علي بعشرة ولو اشتراه بعشرين وباعه باربعين مرابحة ثم اشتراه بعشرين لا يبيعه مرابحة اصلا لان شبهة حصول الربح الاول بالعقد الثاني ثابتة لانه تاكد به بوركوده على شرف الزوال بالوقوف على عيبه والشبهة في بيع المرابحة كالحقيقة احتياطا بخلاف ما اذا تخلل ثالث بان اشترى من مشتر ثانيه لان التاكيد حصل بغيره • يرابح • اي جاز ان يبيع مرابحة • سيد شرى من ماذونه المحيط دينه برقبته • فيدبه اذ لو لم يكن على العبد دين فباع من مولاه شيئا لم يصح لانه لا يفيد المولى شيئا لم يكن له قبل البيع لا ملك الرقبة ولا ملك التصرف • على ما شرى الماذون • متعلق بقوله رابح صورته اشترى عبد ماذون له في التجارة ثوبا بعشرة وعليه دين محيط فباعه من المولى بخمسة عشر فانه يبيعه مرابحة على عشرة لكنه وهو ان يشتري المولى ثوبا بعشرة فباعه من عبده الماذون له المديون بخمسة عشر فانه ايضا يبيعه مرابحة على عشرة لان في هذا العقد وان كان صحيحا في نفسه شبهة العدم لان العبد ملكه وما في يده لا يخ عن حقه فاعتبر عدما في حق المرابحة لابتنائها على الامانة فبقي الاعتبار للمشتري الاول فصار كان العبد اشتراه للمولى بعشرة في الفصل الاول ويبيعه للمولى في الفصل الثاني فيعتبر الثمن الاول • و • يرابح • رب المال على ما شراه مضاربه بالنصف • متعلق بمضاربه اولا • متعلق بشراه • و • على نصف • ما ربح بشرائه ثانيا منه • اي مضاربه متعلق بقوله بشرائه يعني اذا كان مع المضارب عشرة دراهم بالنصف فاشترى ثوبا بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر فانه يبيعه مرابحة باثني عشر ونصف لان هذا البيع وان قضى بجوازه عندنا اذا عدم

الربح كما هو كذلك ههنا لان الربح انما يحصل اذا بيع من الاجنبي ففيه شبهة العدم لان المضارب
وكيل ازيت المال في البيع الاول من وجه فاعتبر البيع الثاني بعدما في حق نصف الربح • يرابح بلا
بيان بالتعيب ووطي الثيب • يعني اشترى جارية فاعورت او وطئها وهي ثيب ولم ينقصها
الوطي بيعها مرابحة ولا يجب عليه البيان اذ لم يحتبس عنده شيء يقابله الثمن لان الاوصاف لا يقابلها
الثمن الا اذا كان مقصودا بالاتلاف كما مر مرارا ولهذا قال ولم ينقصها الوطي قال الزيلعي المراد بقولهم
بيعه مرابحة بلا بيان انه اشتراه سليما بكذا من الثمن ثم اصابه العيب عنده بعد ذلك واما نفس
العيب فلا بد من بيانه بان يبين العيب والثمن من غير ان يبين انه اشتراه سليما ثم حدث به العيب
عنده • لقرض فار وحرق النار للمشتري • فان ما ضاع بالقرض او الحرق وان كان جزءا يقابله شيء
من الثمن كالعذرة لم يحتبس عنده • يرابح • بيانا بالتعييب بان فقأ عينها بنفسه او فقأها
اجنبي فاخذ ارشها لانه صار مقصودا بالاتلاف فيقابلها شيء من الثمن • ووطي البكر • لان
العذرة جزء من العين يقابلها الثمن وقد حبسها عنده بتكسيره بنشره وطيه • لانه صار مقصودا
بالاتلاف • ستري بنسيئة ورابح بلا بيان • يعني اشترى شيئا بالف درهم نسيئة وباعه بربح
مائة ولم يبين فعلم المشتري • خير مشتريه • ان شاء قبل وان شاء رد لان الاجل يشبه
المبيع حتى يزاد في المبيع لاجل الاجل والشبهة ههنا ملحقة بالحقيقة فصار كانه اشترى شيئين
وباع احدهما مرابحة بثمنهما فيثبت له الخيار عند علمه بالخيانة • فان اطلعه ثم علم لزمه كل ثمنه •
وهو الف ومائة لان الاجل لا يقابله شيء من الثمن • كذا التولية • يعني ان كان ولاه اياه ولم
يبين خير لان الخيانة في التولية مثلها في المرابحة لانه بناء على الثمن الاول وان كان استملكه
ثم علم لزمه بالف حال لما مر ان الاجل لا يقابله شيء من الثمن • ولي رجلا شيئا بما قام عليه ولم يعلم
مشتريه قدره • اي قدر ما قام عليه • فسد البيع لجهالة الثمن • وان علم المشتري قدره • في
المجلس صح • البيع لزوال المفسد قبل تقرره • وخير • المشتري ان شاء قبل وان شاء رد لان
الرضاء لم يتم قبله لعدم العلم فيخير كما في خيار الرؤية • صح بيع العقار قبل قبضه
لا المنقول • عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا يجوز لقوله عم اذا اشتريت شيئا فلا تبعه
حتى تقبضه ولانه لا يقدر على تسليمه قبل قبضه فلا يجوز بيعه كالمنقول ولهما ان ركن البيع صدر
عن اهله ووقع في محله والحديث معلول باحتمال الهلاك وهو في العقار نادر حتى لو تصور
هلاكه قبل القبض بان كان على شط النهر ونحوه قالوا لا يجوز بيعه قبله فلا يقاس على المنقول
وقد اضطرب ههنا كلمات شراح الهداية وغيرهم والاظهر الموافق لقواعد الاصول ما ذكر في العناية
وهو ان الاصل ان يكون بيع المنقول وغير المنقول قبل القبض جائزا لقوله تع واحل الله البيع لكن
خص منه الربوا بدليل مستقل مقارن وهو قوله تع وحرم الربوا والعام المخصوص يجوز تخصيصه
بخبر الواحد وهو ما روي انه عم نهى عن بيع ما لم يقبض ثم لا يخلوا اما ان يكون معللا بغرر
الانفساخ اولا فان كان ثبت المطلوب حيث لا يتناول العقار وان لم يكن وقع التعارض
بينه وبين ما روي في السنن مسندا الى الاعرج عن ابي هريرة رض ان النبي عم نهى عن بيع
الغرر وبينه وبين ادلة الجواز وذلك يستلزم الترك وجعله معللا بذلك اعمال لثبوت
التوفيق ح والاعمال متعين لا محالة ويكون مختصا بعقد ينفسخ بهلاك المعوض قبل القبض

اجزاء بالضم والكسر سنة بلغير تخمين او جوهر الكمي اختصر

شري الكيلي كيلا لا جزافا • فثمر انه معرب كذا ف ويجوز في الجيم الحركات الثلث • لم يبعه ولم ياكله
حتى يكيله • لنهي النبي عم عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البائع وصاع المشتري ولانه
يحتمل ان يزيد على المشروط وذلك للبائع بخلاف ما اذا باع جزافا لان الزيادة للمشتري وبخلاف
ما اذا باع الثوب مذارعة لان الزيادة له اذا الذرع وصف في الثوب بخلاف القدر كما مر ذكره
الشراء لانه اذا ملك مكيلا او موزونا بهبة او وصية جاز للمالك ان يتصرف فيه قبل القبض
وقبل الكيل وقيل يكون المكيل مبيعا لانه اذا كان ثمنا جاز التصرف فيه مطلقا كذا في النهاية • الا
ان يكيل البائع بعد بيعه عند المشتري • لان المبيع يصير معلوما بكيل واحد ويتحقق معنى
التسليم ومحل الحديث اجتماع الصفقتين كما سيأتي في السلم ان شاء الله تع فاذا كال البائع قبل
البيع وان كان بحضرة المشتري لم يعتبر لانه ليس صاع البائع والمشتري وهو الشرط وكذا لو كان
بعد البيع بغيبة المشتري لان الكيل من باب التسليم اذ به يعلم المبيع ولا تسليم الا بحضرته • كذا
الموزون والمعدود • اي لا يبيعه ولا ياكله حتى يزنه او يعد ثانيا ويكفي ان وزنه او عده
بعد البيع بحضرة المشتري • لا المذروع • اي لا يشترط ما ذكر في المذروعات وان اشتراه
بشرط الذرع وصف لا يقابله شيء من الثمن فيكون للمشتري قال الزيلعي هذا اذا لم يسم لكل ذراع
ثمنا وان سمى فلا يحل له التصرف فيه حتى يذرع • جاز • التصرف • في الثمن قبل قبضه • سواء كان
مما لا يتعين كالنقود او يتعين كالمكيل والموزون حتى لو باع الابراهم او بكر من الحنطة جاز
ان ياخذ بدلهما شيئا آخر لوجود المجوز وهو الملك وانتفاء المانع وهو غرر الانفساخ بالهلاك
لما مر ان الاصل في البيع هو المبيع وبهلاكه ينفسخ البيع بخلاف الثمن اما اذا كان من النقود
فظاهر واما اذا كان من المكيل او الموزون فلانه مبيع من وجه وثمن من وجه ولهذا لا يبطل
الا اقالة في صورة المقايضة بهلاك احدهما وقدره • جاز • زيادة المشتري فيه • اي الثمن
ان قام المبيع • لانه ان لم يقم لم يبق بحالة يصح الاعتياض عنه لانه انما يكون في موجود والشيء
يثبت ثم يستند ولم يثبت الزيادة لعدم ما يقابله فلا يستند اي لا يلتحق باصل العقد
بالاستناد • وجاز • حط البائع عنه • لانه بحال يمكن اخراج البدل عما يقابله لكونه اسقاطا
والاسقاط لا يستلزم ثبوت ما يقابله فيثبت الحط في الحال ويلتحق باصل العقد استنادا
• وجاز • زيادته • اي البائع • في المبيع • لانه تصرف في حقه وملكه • ويتعلق الاستحقاق
اي استحقاق البائع والمشتري • بالكل • اي كل الثمن والمبيع والزائد والمزيد عليه فالزيادة
والحط يلتحقان باصل العقد لانهما بالحط والزيادة يغيران العقد من وصف مشروع الى
وصف مشروع وهو كونه رابحا او خاسرا او عدلا ولهما ولاية الرفع فاولى ان يكون ولاية
التغيير قال صدر الشريعة ويمكن ان يقال انه اذا استحق مستحق المبيع او الثمن فالاستحقاق
يتعلق بجميع ما يقابله من المزيد والمزيد عليه فلا يكون الزائد صلة مبتداة كما هو مذهب
زفر والشافعي اول لا يمكن ذلك لان مدار هذا الاستحقاق على الدعوى والبينة فان
ادعى المستحق مجرد المزيد عليه واثبته اخذه وان ادعاه مع الزيادة واثبته اخذه وكذا ان
ادعى الزيادة فقط ثم ان حكم الالتحاق يظهر في التولية والمرابحة • فيرابح ويولي عليه •
اي الكل • ان زيد وعلى الباقي ان حط • فان البائع اذا حط بعض الثمن عن المشتري

والمشتري قال لآخر وليتك هذا الشيء وقع عقد التولية على ما بقي من الثمن بعد الحط
فكان الحط بعد العقد ملحقا باصل العقد فكان الثمن في ابتداء العقد هو ذلك المقدار
وكذا اذا زاد المشتري على اصل الثمن او البايع على اصل المبيع • والشفيع ياخذ بالاقل فيهما
اي في الزيادة على الثمن والحط وان كان مقتضى الالحاق بالاصل ان ياخذ بالكل في صورة
الزيادة لان حقه تعلق بالعقد الاول وفي الزيادة ابطال له وليس لها ابطاله • قال • رجل
لآخر بع عبدك من زيد بالف على اني ضامن لك من الثمن سوى الالف اخذه • اي مولى العبد
الالف • من زيد والزيادة من الضامن ولم يقل من الثمن فالالف على زيد • لانه غرم العبد
ولا شيء عليه • اي على القائل اصله ان الزيادة في الثمن والثمن جايزة عندنا وتلتحق باصل
العقد كان العقد ورد ابتداء على الاصل والزيادة كما مر وان اصل الثمن لم يشرع بغير مال
يقابله ولهذا لا يصح ايجابه على الاجنبي لانه لا يستفيد بازائه مالا فاما فضول الثمن
فيستغني عنه حتى يصح الزيادة عن الاجنبي كما تصح من المشتري اذ لا يسلم لهما شيء بمقابلة
الزيادة فصارت كبدل الخلع فانه يصح عن غير المراة اذ لا يسلم لها شيء بمقابلة الزيادة
اذ البضع عند المخرج غير متقوم لكن من شرط الزيادة المقابلة تسمية وصورة حتى يجب
حسب وجوب الثمن بواسطة المقابلة فاذا قال من الثمن فقد جعل المائة بمقابلة المبيع صورة
فوجد شرطها فتصح فاذا لم يقل من الثمن لم توجد المقابلة صورة ولا معنى فلم يوجد شرطها
فلا يصح وبقي التزام المال ابتداء لبيع داره من غيره وهو رشوة وهي حرام • صح تاجيل
الديون • وان كانت حالة في الاصل لان الدين حقه فله ان يؤخره تيسيرا على المديون كما لو
ابراه • الى اجل معلوم او مجهول جهالة يسيرة • كالتاجيل الى الحصاد بخلاف ما كانت فاحشة
كهبوب الريح • سوى القرض • فان تاجيله لا يصح لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم لانه
معاوضة انتهاء وان كان اعارة وصلة ابتداء • الا اذا اوصى به ان يقرض من ماله الف
درهم فلانا الى سنة لزم من ثلثه ان يقرضوه ولا يطالبوه قبل السنة لانه وصية بالتبرع
والوصية يتسامح فيها نظرا للموصي ولذا جوزت بالمجهول والتسكني ولزمت • او احال
المستقرض المقرض على آخر بدينه فاجله المقرض مدة معلومة • فانه يصح حتى لو اراد
المقرض ان يطالب المستقرض ذلك الدين ليس له ذلك لان الحوالة مبرئة براءة الدين في
رواية وبراءة المطالبة في اخرى كذا في العمادية • هو • لغة الفضل
مطلقا وشرعا • فضل احد المتجانسين على الآخر • ففضل قفيزي شعير على قفيز بر لا يكون
ربوا لانتفاء المجانسة • بالمعيار الشرعي • وهو الكيل والوزن ففضل عشرة اذرع من الثوب
الهروي على خمسة اذرع منه لا يكون ربوا لانتفاء المقدار الشرعي • خاليا عن عوض • احترز
عن بيع كر بر وكر شعير بكري بر وكري شعير فان الثاني فاضل على الاول لكن غير خال عن
العوض بصرف الجنس الى خلاف الجنس • شرط لاحد العاقدين • حتى لو شرط لغيرهما
لا يكون ربوا • في المعاوضة • حتى لم يكن الفضل الخالي عن عوض في الهبة ربوا
وعلته القدر بالجنس • لان الاصل فيه الحديث المشهور وهو قوله عم الحنطة بالحنطة
مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربوا اي بيعوا مثلا بمثل او بيع الحنطة بالحنطة مثل بمثل

والخبر

والخبر بمعنى الامر ولما كان الامر للوجوب والبيع مباح صرف الوجوب الى رعاية المماثلة كما في
قوله تعالى فرهان مقبوضة حيث صرف الايجاب الى القبض فكان شرطا للرهن والمماثلة بين الشيئين
تكون باعتبار الصورة والمعنى معا والقدر يسوي الصورة والجنسية تسوي المعنى فيظهر الفضل
الذي هو الربوا ولا يعتبر الوصف لقوله عم جيدها ورديها سواء • فان وجدا • اي القدر والجنس
حرم الفضل • كقفيز بر بقفيزين منه • والنسا • ولو مع التساوي كقفيز بر بقفيز منه احدهما
او كلاهما نسية • وان عدما • اي كل منهما • حلا • اي الفضل والنسا • وان وجد احدهما
فقط • حل الفضل • كما اذا بيع قفيز حنطة بقفيزي شعير يدا بيد حل فان احد جزئي العلة وهو
الكيل موجود هنا لا الجزء الآخر وهو الجنس وان بيع خمسة اذرع من الثوب بستة اذرع منه
يدا بيد حل ايضا لوجود الجنسية وان عدم القدر • لا النسا • اي لا يحل النسا فيهما تين
الصورتين ولو بالتساوي فحرمة ربوا الفضل بالوصفين وربوا النسية باحدهما لان جزء
العلة لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة وهي في باب الربوا ملحقة بالحقيقة وان كانت ادنى
منها فلا بد من اعتبار الطرفين ففي النسية احد البدلين معدوم وبيع المعدوم غير جائز
فصار هذا المعنى مرجحا لتلك الشبهة فلم يحل وفي غير النسية لم يعتبر الشبهة لما ذكر انها
ادنى من الحقيقة • كسلم • ثوب • هروي في هروي • فانه لم يجز لاتحاد الجنس • وبري شعير
فانه ايضا لم يجز لوجود القدر • والجيد والردي سواء • لقوله عم جيدها ورديها سواء • ولان
في اعتباره سد باب البياعات ثم فرع على قوله فان وجدا حرم الفضل والنسا • قوله • فحرم
بيع الكيلي والوزني بجنسه • اي بيع الكيلي بالكيلي والوزني بالوزني متفاضلا ولو غير
مطعوم • كالجص فانه من المكيلات والحديد فانه من الموزونات والطعم غير معتبر
عندنا بل عند الشافعي • وبالنسا • عطف على متفاضلا وبه يتم التفريع • الا ان لا يتفقا
اي العوضان استثناء من قوله فحرم بيع الوزني بجنسه • في صفة الوزن • بان يوزن احدهما
بغير ما يوزن به الآخر • كالنقود والزعفران • والقطن والحديد ونحوها فان الوزن جمعهما
ظاهر الكنهما يختلفان في صفة الوزن ومعناه وحكمه اما الاول فلان الزعفران ان يوزن
بالامنا والنقود بالسبحات واما الثاني فلان الزعفران ثمن يتعين بالتعيين والنقود
ثمن لا يتعين بالتعيين واما الثالث فلانه لو باعه بالنقود موازنة بان يقول اشتريت
هذا الزعفران بهذا النقد المشار اليه على انه عشرة دنانير مثلا وقبضه البايع صح التصرف
فيه قبل الوزن ولو باع الزعفران على انه منوان مثلا وقبله المشتري ليس له ان يتصرف فيه
حتى يعيد الوزن واذا اختلفا في صفة الوزن ومعناه وحكمه لم يجمعهما القدر من كل وجه فتنزل
الشبهة فيه الى شبهة الشبهة فان الموزونين اذا اتفقا كان المنع للشبهة فاذا لم يتفقا كان
ذلك شبهة الوزن والوزن وحده شبهة فكان ذلك شبهة الشبهة وهي غير معتبرة • وحل
عطف على حرم اي حل بيع الكيلي والوزني • متساويا • بلا تفاضل • وحل ايضا بيعهما
بلا قدرهما • اي كبيع • ما دون نصف صاع • فان المعتبر في قدر المكيلات نصف الصاع
لا ما دونه اذ لا تقدير في الشرع بما دونه • باقل منه • متعلق بالبيع المقدر اي كبيع ما دون
نصف صاع باقل منه • كحفنتين • من بر • بحفنة • منه فان بيعهما بها جايز وان وجد

الفضل لانتفاء القدر الشرعي • الا ان يكون • استثناء من قوله بلا قدر اي انما يحل بيع الاقل من
القدر الشرعي باقل منه اذا كان حالا اما اذا كان حالا اما اذا كان بالنساء فلا يحل لوجود جزء
من العلة محرم للنساء وهو الجنس حتى اذا انتفى الجنس ايضا يحل البيع مطلقا ولو بالتساوي لانتفاء
كل من جزئي العلة كبيع حفنة من بر بحفنتين من شعير • كذا حكم كل عددي متقارب • فان
بيع العددي المتقارب بجنسه متفاضلا جاز ان كانا موجودين لانعدام المعيار وان كان احدهما
نسيئة لا يجوز لان للجنس بانفراده يحرم النساء • والمعتبر في غير الصرف التعيين لا التقابض • حتى
لو باع برا ببر بعينهما وتفرقا قبل القبض جاز وقال الشافعي يعتبر التقابض قبل الافتراق في بيع
الطعام بالطعام كما في الصرف لقوله عم في الحديث المعروف يدا بيد ولنا انه مبيع متعين فلا يشترط
فيه القبض كالثوب ومعنى يدا بيد عينا بعين كذا رواه عبادة بن الصامت رض • البر والشعير والتمر
والملح كيلي والذهب والفضة وزني • فان كل ما نص رسول الله صلعم على تحريم التفاضل فيه كيلا
فهو كيلي ابدا وان ترك الناس الكيل فيه مثل الحنطة والشعير والتمر والملح وكل ما نص على تحريم
التفاضل فيه وزنا فهو وزني ابدا وان ترك الناس فيه الوزن كالذهب والفضة • لا يغيران
بعرف • لان النص اقوى من العرف والاقوى لا يترك بالادنى • بخلاف ما عداها • اي ما عدا
الاشياء الستة فان ما لم ينص عليه فهو محمول على عادات الناس لقوله عم ما رآه المؤمنون حسنا
فهو عند الله حسن • فلم يجز بيع البر بالبر متساويا وزنا والذهب بالذهب متساويا كيلا كما لم يجز
مجازفة • وان تعارفوا ذلك لاحتمال الفضل على ما هو المعيار فيه الا ان السلم يجوز في الحنطة ونحوها
وزنا لوجود السلم في معلوم • وجاز بيع الفلس بالفلسين باعيانهما • عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال
محمد لا يجوز لان الثمنية ثبتت باصطلاح الكل فلا تبطل باصطلاحهما واذا بقيت اثمانا لا تتعين
كبيع الدرهم بالدرهمين ولهما ان الثمنية في حقهما ثبتت باصطلاحهما اذ لا ولاية للغير عليهما
واذا بطلت تتعين بالتعيين بخلاف النقود لانها للثمنية خلقة • و • جاز بيع • الرطب بالرطب
وبالتمر • وبيع • التمر بالبسر • وبيع • العنب بالزبيب • وبيع • البر رطبا او مبلولا بمثله او بالتمر
وبيع التمر او الزبيب المنتقع بالمنتقع منهما • وبيع • الدقيق بمثله • نقل عن محمد بن الفضل ان بيع
الدقيق بالدقيق انما يجوز اذا كانا مكبوسين والا لم يجز قوله • متساويا • قيد لجواز البيع في الاشياء
المعدودة ووجه الجواز انه ان كان بيع الجنس بالجنس بلا اختلاف الصفة جاز متساويا وكذا
مع اختلاف الصفة لقوله عم جيدها ورديها سواء والا جاز كيف ما كان لقوله عم اذا اختلف النوعان
فبيعوا كيف شئتم • و • جاز • بيع اللحم بالحيوان • وبيع • اللحوم والالبان المختلفين • اي بيع لحم
الغنم بلحم البقر وبالعكس وكذا البيض • بعضها ببعض • وبيع • الكرباس بالقطن وبالغزل • وبيع
حل الدقل • هو اردء التمر بحمل العنب • وبيع • شحم البطن بالالية او باللحم • وبيع • الخبز
بالبر والدقيق متفاضلا • هذا قيد لجواز البيع في الاشياء المعدودة من اللحم الى هنا وجه جواز
متفاضلا اختلاف اجناسها • وبالنساء • عطف على متفاضلا اي وجاز البيع بالنساء ايضا
في الاخير • وهو بيع الخبز بالبر والدقيق • وبه يفتى • لحاجة الناس لكن يجب ان يحتاط وقت القبض
حتى يقبض من الجنس الذي سمى لئلا يصير استبدالا بالمسلم فيه قبل القبض • لا بيع البر بالدقيق
او بالسويق او بالخبز • فان بيعه بها لا يجوز مطلقا لبقاء المجانسة من وجه لانها من اجزاء

البر والمعيار فيها الكيل لكنه غير مستو بينها وبين البر لاكتنازها في الكيل وتخلخل حبات البر
فلا يجوز وان كان كيلا بكيل • ولا • بيع • الدقيق بالسويق • مطلقا ايضا اذ لا يجوز بيع الرقيق
بالمشوية • ولا • بيع • السويق بالحنطة • وكذا بيع اجزائهما لقيام المجانسة من وجه • ولا الزيتون
بالزيت والسمسم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج اكثر مما في الزيتون والسمسم • ليكون
الرهن بمثله والزيادة بالتخمير ولا يلزم الربوا وان لم يعلم مقدار ما فيه لم يجز لاحتمال الربوا
وقد مر ان الشبهة فيه كالحقيقة • ويستقرض الخبز بوزن لا عدد عند ابي يوسف • لان احاده تتفاوت
بالعدد دون الوزن • وبه يفتى • ذكره الزيلعي • و • يستقرض • بالوزن فقط • لانهما من الموزونات
بالنص • كذا ما ثلثاه خالص • لان الحكم للغالب • وما ثلثه خالص • يستقرض بعددا ان تعاملوا
به وبوزن ان تعاملوا به • لانه ليس مما ورد فيه النص فيحمل على العرف كما مر • ولا يستقرض القبعي
لانه مختص بالمثلي وهو كل شيء يكال او يوزن نحو الحنطة والشعير والسمسم والتمر والزبيب ونحو
ذلك وفي التجريد ويجوز في العددية التي لا تتفاوت تفاوتا فاحشا كالبيض والجوز وفي
الكافي لان القرض اعارة شرع لاطلاق الانتفاع بالعين غير انه لا يمكن الانتفاع بالكيل
والموزون والعددي المتقارب الا باستهلاك اعيانها وكانت المنفعة عائدة الى ذاتها فقام
المثل في الذمة مقام العين كانه انتفع بالعين ورده وهذا انما يتأتى في ذوات الامثال ليمكن
ايجاب المثل في الذمة لا في الحيوانات والثياب اذ لا مثل لها • ولا ربوا بين السيد وعبده
ما دونا غير مديون • لان العبد وما في يده ح يكون ملك مولاه فلا يكون بينهما بيع ليتحقق
الربوا حتى اذا كان عليه دين يتحقق الربوا لتحقق البيع • ولا • ربوا بين مسلم وحربي ثمة • اي في
دار الحرب لقوله عم لا ربوا بين المسلم والحربي في دار الحرب وكذا اذا تبايعا فيها بيعا فاسدا
ذكره الزيلعي فان مالهم مباح وبعقد الامان لم يصير معصوما لكنه التزم ان لا يغدروهم
ولا يتعرض لما في ايديهم بالارضاء فاذا اخذه برضاهم اخذ ما لا مباحا بلا غدر • او من
آمن ثمة • فان الحربي اذا اسلم ثمة لا يكون بينه وبين مسلم مستأمن في دار الحرب ربوا
عند ابي حنيفة لان مال من اسلم ثمة لا عصمة له فصار كمال الحربي ويجوز اخذ مال الحربي
برضاه للمسلم المستأمن وقالا انه ربوا جرى بين المسلمين وهو حرام كذا في الكافي
باب [illegible] لم يذكر الحقوق كما ذكر في سائر المتون لانها ذكرت في اوائل البيوع
• هو نوعان • احدهما • مبطل للملك • اي مزيل له بالكلية بحيث لا يبقى لاحد عليه حق التملك
كالحرية الاصلية والعتق ونوعه • كالتدبير والكتابة والاستيلاد • وثانيهما • ناقل له
اي للملك من شخص الى شخص • كالاستحقاق بالملك • بان ادعى زيد على بكر ان ما في يده من العبد
ملك له وبرهن عليه والنوعان بعد اتفاقهما في انهما يجعلان المستحق عليه ومن تملك ذلك
الشيء من جهته مستحقا عليهم حتى ان واحدا منهم لو ادعى واقام البينة على المستحق بالملك
المطلق لا يقبل بينته يختلفان بوجه آخر اذ النوع الاول يوجب انفساخ العقود • الجارية
بين الباعة بلا حاجة في انفساخ كل منها الى حكم القاضي بلا اختلاف رواية وفرع عليه بقوله
فلكل من الباعة الرجوع على بائعه وان لم يرجع عليه • بصيغة المجهول اي وان لم يحصل
الرجوع عليه • ويرجع • هو ايضا كذلك • على الكفيل وان لم يقض على المكفول عنه • فان توقف

رجوع البعض على البعض على حكم القاضي انما يكون اذا بقي اثر العقد وهو الملك كما في النوع الثاني
و اما اذا لم يبق لم يحتج اليه وايضا بدل الحر ليس بمملوك فلا يجمع ثمنان في ملك واحد بخلاف
الاستحقاق بالملك كما سياتي • والحكم بالحرية الاصلية حكم على الكافة • اي كافة الناس حتى
لا يسمع دعوى الملك من احد كذا العتق وفروعه • فان الحرية حق الله تع حتى لا يجوز استرقاق
الحر برضاه • والناس كلهم خصوم في اثبات حقوق الله تع نيابة عنه تع لكونهم عبيده لكان حضور
الواحد كحضور الكل بخلاف الملك لانه حق العبد خاصة فلا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب لعدم
ما يوجب انتصابه خصما الا ان من تلقى الملك من جهته يصير مقضيا عليه ايضا لتعدي اثر القضاء
اليه باتحاد الملك ومن قضي عليه في حادثة لم يصر مقضيا له فيها بتلك الجهة • واما • الحكم في • الملك
المؤرخ فعلى الكافة من التاريخ لا قبله • يعني اذا قال زيد لبكر انك عبدي ملكتك منذ خمسة اعوام
فقال بكر اني كنت عبد بشر ملكني منذ سنة اعوام فاعتقني فبرهن عليه اندفع دعوى زيد ثم اذا
قال عمرو لبكر انك عبدي ملكتك منذ سبعة اعوام وانت ملكي الآن فبرهن عليه يقبل ويفسخ الحكم
بحريته ويجعل ملكا لعمرو يدل عليه ان قاضي خان قال في اول البيوع من شرح الزيادات بعد ما
حقق المسئلة حق التحقيق فصارت مسائل الباب على قسمين احدهما عتق في ملك مطلق وهو بمنزلة
حرية الاصل والقضاء به قضاء على كافة الناس من وقت التاريخ ولا يكون قضاء قبله فليكن
هذا على ذكرمنك فان اكثر المشهورة خالية عن هذه الفائدة • والنوع • الثاني لا يوجب انفساخها
اي انفساخ العقود في ظاهر الرواية لانه لا يوجب بطلان الملك • والحكم به • اي بهذا النوع من
الاستحقاق • حكم على ذي اليد • حتى يؤخذ المدعي من يده • و • على • من تلقى • ذو اليد • الملك منه
بلا واسطة او وسائط • فلا تسمع دعوى الملك منهم • لكونهم محكوما عليهم تفريع على قوله والحكم
به حكم على ذي اليد آه • بل دعوى النتاج • بان يقال بايع من الباعة حين رجع عليه بالثمن
انا لا اعطي الثمن لان المستحق كاذب لان المبيع نتج في ملكي او ملك بايعي بلا واسطة او بها فتسمع
دعواه ويبطل الحكم ان اثبت • او تلقى من المستحق • بان يقول انا لا اعطي الثمن لاني اشتريته
من المستحق فتسمع ايضا • ولا يعاد البينة للرجوع • هذا ايضا تفريع على قوله والحكم به آه يعني
اذا كان الحكم للمستحق حكما على الباعة فاذا اراد واحد من المشترين ان يرجع على بايعه بالثمن
لا يحتاج الى اعادة البينة • و • لكن • لا يرجع احد • من المشترين على بايعه قبل الرجوع عليه
حتى لا يكون للمشتري الاوسط ان يرجع على بايعه • قبل ان يرجع عليه • المشتري الاخير • ولا
يرجع • بصيغة المجهول اي لا يحصل رجوع المحكوم عليه • على الكفيل • اي الضامن بالدرك • قبل
القضاء على المكفول عنه • لانه الاصل ومنه يسري الحكم الى الكفيل وانما لم يرجع قبل الرجوع عليه لئلا
يجتمع ثمنان في ملك شخص واحد لان بدل المستحق مملوك • ثم الرجوع • اي رجوع المشتري بالثمن على
البايع • انما يكون اذا ثبت الاستحقاق بالبينة • لما عرفت انها حجة متعدية اما اذا ثبت باقرار المشتري
او بنكوله عن اليمين او باقرار وكيل المشتري بالخصومة او بنكوله فلا يرجع الرجوع بالثمن لان
اقراره لا يكون حجة في حق غيره وفي زيادات ابي بكر بن حامد البخاري اشترى دارا واستحقها رجل
باقرار المشتري او بنكوله عن اليمين لا يرجع على بايعه بالثمن فان اقام المشتري البينة ان الدار
ملك المستحق ليرجع على بايعه بالثمن لا يسمع بينته اما لو اقام البينة على اقرار البايع ان المبيع ملك

المستحق

رجل باع عقارا وسلم واخرانه او ولده او بعض اقاربه حاضر ولم يقل شيئا ثم ادعى على المشتري من كان حاضرا وادعى المبيع ان العقار له
اختلف المشايخ فيه فبعض المشايخ سوى فيه بين ما لا يسمع دعواه وما اذا سكت فيقال المقر في ذلك ان كان اقر بالبيع لا يسمع
هذه الدعوى والمقر بذلك كان حسنا لئلا يرد ان لم يكن له ثالث ويقر بقوله ان جاء
لان الفضولي اذا باع مال الغير وصاحب المال حاضر ولم يقل شيئا لم يكن سكوته اجازة منه

يستحق تقبل ويأخذ البايع بالثمن ولو لم يقم بينة على اقرار البايع بذلك ولكنه طلب يمينه بالله
ما هي للمدعي كان له ذلك لانه يحتمل ان ينكل عن اليمين فيصير بنكوله كالمقر ويسترد منه الثمن بعد
ذلك كذا في العمادية وهذا انما يجب حفظه والناس غافلون عنه وقد فرع عليه بقوله فبينة • والد عند
المشتري لا باستيلاده • فاستحقت ببينة تبعها ولدها • اي باخذها المستحق وولدها • وان اقر
بها • لرجل • لا • اي لا يتبعها ولدها بل ياخذها المقر له لا ولدها والفرق ان البينة تثبت الملك من
الاصل والولد كان متصلا بها يومئذ فيثبت بها الاستحقاق فيهما والاقرار حجة قاصرة يثبت به
الملك في المخبر به ضرورة صحة الخبر وما يثبت بالضرورة يقدر بقدر الضرورة • التناقض يمنع دعوى
الملك • لانه يكون متهما فيها • لا • دعوى • الحرية • اما الحرية الاصلية فلخفاء حال العلوق فان الولد
يجلب من دار الحرب صغيرا ولا يعلم بحرية ابيه وامه فيقر بالرق ثم يعلم بحرية ابيه وامه فيدعي
الحرية والتناقض فيها في طريقه خفاء لا يمنع صحة الدعوى واما العارضية فلان المولى ينفرد بالاعتاق
والمدبر بلا علم العبد فيجري فيه ايضا الخفاء فيجعل التناقض فيه عفوا واذا قام المكاتب بينة
على اعتاق سيده قبل الكتابة تقبل لاستقلال سيده بالتحرير • والطلاق • فان المراة اذا اختلعت
ثم اقامت بينة على انه طلقها ثلثا قبل الخلع فانها تسمع وان تناقضت للخفاء • في بطلقه لاستقلاله
به • والنسب • كما اذا قال ليس هذا ابني ثم قال هذا ابني تسمع وكذا لو قال لست انا بوارث فلان
ثم ادعى انه وارثه وبين جهة ارثه يصح وفرع عليه بقوله • ولو قال رجل لآخر اشتريت فاني عبد
فاشتراه • ثم ادعى الحرية • فاثبت حريته ضمن • العبد • ان لم يعلم بكاذبه • لان المقر بالعبودية
ضمن سلامة نفسه او سلامة الثمن عند تعذر استيفائه من البايع فجعل المشتري مغرورا
والتغرير في المعاوضة سبب الضمان دفعا للضرر بقدر الامكان فاذا ظهر حريته واهليته للضمان
وتعذر الاستيفاء من البايع حكم عليه بالضمان • ورجع العبد • عليه • اي البايع اذا وجد لانه
قضى دينا على البايع وهو مضطر فيه فلا يكون متبرعا كمعير الرهن اذا قضى الدين لتخليص الرهن
حيث يرجع على المديون ولو لم يقل اشتريني او قاله ولم يقل اني عبد ليس على العبد شيء • وان علم •
اي مكان بايعه • فلا • اي لا يضمن العبد • بخلاف الرهن • فانه اذا قال ارتهني فاني عبد لا يجعل
ضامنا لانه مختص بعقد المعاوضة والرهن ليس كذلك بل حبس بلا عوض يقابله • وفائدة ذكر
المسئلة بطريق التفريع على ذلك الاصل دفع اشكال من اول الامر ذكر في الكتب المشهورة ان الدعوى
شرط في حرية العبد عند ابي حنيفة والتناقض يفسد الدعوى • لا عبرة لتاريخ العبية • بل العبرة
لتاريخ الملك • فلو قال المستحق غابت عني منذ سنة • يعني استحق رجل دابة من يد آخر وقال
المستحق عند الدعوى غابت عني هذه الدابة منذ سنة • قبل ان يقضي القاضي بالدابة للمستحق
اخبر المستحق عليه البايع عن القضية • فقال البايع لي بينة انها كانت ملكا لي منذ سنتين لا يدفع
الخصومة • بل يقضي القاضي بالدابة للمستحق لان المستحق ما ذكر تاريخ الملك بل ذكر تاريخ غيبة
الدابة فبقيت دعواه الملك بلا تاريخ والبايع ذكر تاريخ الملك ودعواه دعوى المشتري لان المشتري
تلقى الملك منه فصار كان المشتري ادعى ملك بايعه بتاريخ سنتين الا ان التاريخ لا يعتبر حالة
الانفراد كما سياتي فسقط اعتبار ذكره وبقيت الدعوى في الملك المطلق فيقضى بالدابة • العلم
بالاستحقاق لا يمنع صحة الرجوع • يعني اذا اشترى شيئا من رجل يعلم انه ليس ملكا له بل لغيره

بعد ما استحق ذلك الغير واخذ المشتري من يد المشتري يرجع المشتري على البايع ولا يمنع علمه بالاستحقاق صحة رجوعه • فاذا استولد سرية يعلم بغصب البايع اياها كان الولد رقيقا ويرجع بالثمن • يعني اشترى جارية مغصوبة وهو يعلم ان البايع غاصب فاستولدها كان الولد رقيقا لانعدام الغرور لعلمه بحقيقة الحال ولكن يرجع بالثمن على البايع ولو اقام البايع بينة ان المشتري اقر بعد الشراء بملكية المبيع للمستحق لا يبطل حق الرجوع بالثمن كذا في العمادية • لا يحكم بسجل الاستحقاق بشهادة انه كتاب كذا بل بالشهادة على مضمونه • يعني اذا استحق دابة من يد المشتري ببخارى وقبض المستحق عليه السجل ووجد بايده بسمرقند واراد الرجوع عليه بالثمن واظهر سجل قاضي بخارى واقام البينة ان هذا كتاب قاضي بخارى لا يجوز لقاضي سمرقند ان يعمل به ويقضي للمستحق عليه بالرجوع بالثمن ما لم يشهد الشهود ان قاضي بخارى قضى ببخارى على المستحق عليه بالدابة التي اشتراها من هذا البايع واخرجها من يد المستحق عليه هذا لان الخط يشبه الخط فلا يجوز الاعتماد على نفس السجل بل يشترط ان يشهدوا على قضاء القاضي وعلى تصرير المستحق عليه كذا في العمادية • كذا ما سوى نقل الشهادة والوكالة المراد بما سواها المحاضر والسجلات والصكوك فان في كل منها يجب الشهادة على مضمون المكتوب لان المقصود بكل منها كونه حجة على الخصم وهو لا يكون الا به بخلاف نقل الوكالة والشهادة فان المقصود بهما حصول العلم للقاضي ولهذا لا يجوز كون شهود الطريق كفارا وان كان الخصم كافرا • قبض كل المبيع فاستحق بعضه بطل البيع في قدره • اي قدر ذلك البعض فان اورث اي استحقاق البعض • العيب في الباقي او كان • المستحق • شيئين كشيء واحد • كالسيف بالغمد والقوس بالوتر • خير • المشتري • فيه • اي في الباقي وهو ظاهر • والا • اي وان لم يورث عيبا في الباقي ولم يكن شيئين كشيء واحد • لزمه • اي لزم الباقي المشتري بحصته من الثمن توضيحه ان البيع اذا بطل في قدر البعض المستحق ينظر ان كان استحقاق ما استحق يورث العيب في الباقي كما اذا كان المعقود عليه شيئا واحدا تماما في تبعيضه ضرر كالدار والارض والكرم والعبد ونحوها فالمشتري بالخيار ان شاء رضي بحصته من الثمن وان شاء رد وكذا اذا كان المعقود عليه شيئين وفي الحكم كشيء واحد فاستحق احدهما فله الخيار في الباقي وان كان استحقاق ما استحق لا يورث عيبا في الباقي كما اذا كان المعقود عليه ثوبين او عبدين فاستحق احدهما او صبرة حنطة او حمله وزني فاستحق بعضه فانه لا ضرر في تبعيضه فلزم الباقي المشتري بحصته من الثمن وليس له الخيار كذا في شرح الطحاوي • او بعضه • عطف على كل المبيع فاستحق المقبوض او غيره • اي غير المقبوض • بطل البيع • فيه • اي فيما اذا قبض البعض ايضا اي كما بطل في القدر المستحق في صورة قبض الكل • وخير • المشتري • في الباقي • سواء • اورث • استحقاق البعض • العيب فيه اولا • لتفرق الصفقة على المشتري بسبب الاستحقاق قبل التمام اذ ذي خفاء مجهولا • في دار فصولح على شيء • كاية درهم مثلا • فاستحق بعضها • اي بعض الدار • لم يرجع صاحب الدار بشيء • من البدل على المدعي لجواز ان يكون دعواه فيما بقي وان قل • او استحق كلها اي كل الدار • رد كل العوض • للعلم بانه اخذ عوض ما لم يملكه فيرد • وان ادعاها • اي الدار كلها • فصولح على شيء • كاية • فاستحق بعضها • اي بعض الدار • رجع بحصته • لان الصلح على ماية وقع عن كل الدار فاذا استحق منها شيء تبين ان المدعي لا يملك ذلك القدر فيرد بحصته

من العوض

من العوض • صالح من الدنانير على دراهم وقبضها • اي الدراهم • فاستحقت • اي الدراهم بعد التفرق رجع بالدنانير • لان هذا الصلح في معنى الصرف فاذا استحق البدل بطل الصلح فوجب الرجوع • جاز اعتاق مشتر من غاصب باجازة بيعه • يعني لو غصب رجل عبدا وباعه فاعتقه المشتري فاجاز المالك بيع الغاصب جاز عتقه عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا يجوز اذ لا عتق بدون الملك لقوله ع لا عتق فيما لا يملك ابن آدم والموقوف لا يفيد الملك ولو افاد يثبت مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه والصحيح له الملك الكامل للحديث ولهما ان الملك ثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك فيتوقف الاعتاق مترتبا عليه وينفذ بنفاذه ويصار كاعتاق المشتري من الراهن واعتاق الوارث عبدا من تركة مستغرقة بالدين حيث يصح وينفذ اذا قضى الدين بعده • لا بيعه • اي لا يجوز بيع المشتري من الغاصب بعد ما اجاز المالك بيع الغاصب اذ بالاجازة يثبت للبايع وهو المشتري الاول ملك بات فاذا طرأ على ملك موقوف اخبره ابطله لاستحالة اجتماع الملك البات والملك الموقوف في محل واحد باع عبد غيره بغير امره وبرهن المشتري على اقرار البايع او المولى انه لم يامر بالبيع واراد رد البايع لم يقبل • للتناقض في الدعوى اذا اقر امها على الشراء اقرار منهما بصحته ونفاذه لان الظاهر من حال المسلم العاقل مباشرة العقد الصحيح النافذ والبينة مبنية على دعوى صحيحة فاذا بطلت لا يقبل البينة • وان اقر البايع به عند القاضي بطل ان طلب المشتري • لان التناقض لا يمنع صحة الاقرار لانه غير متهم فيه فان من انكر شيئا ثم اقر يصح اقراره بخلاف الدعوى لانه متهم فيه فللمشتري ان يساعده عليه فيتحقق الاتفاق بينهما فلهذا شرط طلب المشتري • باع دار غيره بلا امره واعترف بالغصب وانكر المشتري لم يضمن البايع • قال في الكنز من باع دار غيره فادخلها المشتري في بنائه لم يضمن البايع وقال الزيلعي معنى المسئلة اذا باع دار غيره بغير اذنه ثم اعترف البايع بالغصب وانكر المشتري لم يضمن البايع الدار لان اقرار البايع لا يصدق على المشتري ولا بد من اقامة البينة حتى ياخذها فاذا لم يقم المستحق وهو صاحب الدار البينة كان التلف مضافا الى عجزه عن اقامة البينة لا الى عقد البايع لان الغاصب لا يجوز بيعه فعلى هذا التقرير يعلم ان قوله وادخلها المشتري في بنائه وقع اتفاقا اذ لا تاثير للادخال في البناء في ذلك ولهذا ترك تلك العبارة هنا

باب السلم

هو لغة بمعنى السلف فانه ادخل عاجل باجل سمي به هذا العقد لكونه معجلا على وقته فان رفت البيع بعد وجود المبيع في ملك البايع والسلم عادة يكون بما ليس بموجود في ملكه فيكون العقد معجلا وهو مشروع بالكتاب وهو قوله تع اذا تداينتم بدين الى اجل الاية فانها تشمل السلم والبيع بثمن مؤجل وتاجيله بعد الحلول والسنة وهي قوله ع من اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم والاجماع وباب القياس لانه بيع المعدوم لكنه ترك لما ذكر ولم يستدل بما روي انه ع نهى عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص في السلم لان عمر وابن العز الحنفي قال في حواشي الهداية هذا اللفظ هكذا لم يروه احد من الصحابة في كتب الحديث وكانه من كلام واحد من الفقهاء وشرعا • بيع الشيء على ان يكون • ذلك الشيء دينا على البايع بشرائط معتبرة شرعا • وسياتي بيانها • والبايع • في الاصطلاح • مسلم اليه

والمشتري رب السلم والمبيع مسلم فيه والثمن راس المال ويصح فيما يعلم قدره • اي مقداره اعم
من الكيل والوزن والذرع • وصفته • اي جودته ورداءته ونحو ذلك • كالمكيل والموزون الثمن
احترازعن الدنانير والدراهم فانهما من الموزونات لكنهما ليست بثمنية بل اثمان فلا يجوز فيهما
السلم • والعددي المتقارب كالجوز والبيض والفلس واللبن والآجر بملبن معين والذرعي
كالثوب بينا قدره • اي طوله وعرضه • وصفته • اي غلظه ورقته • ووزنه ان بيع به • اي
بالوزن • فتح في السمك المليح • اي القديد بالملح يقال سمك مليح ومملوح ولا يقال مالح الا في لغة
ردية • والطري حين يوجد • غير مقيد بوقت دون وقت حتى لو كان في بلد لا ينقطع يجوز
مطلقا • وزنا وضربا • اي نوعا • معلومين • قيد للمليح والطري • وصح في الطشت والقمقمة والخفين
اذا عين كل منها بما يرفع النزاع • لا فيما لا يعلمان • اي قدره وصفته عطف على قوله فيما يعلم قدره
وصفته كالحيوان والطائر والحمل والجلود عددا • قيد للجلود • والحطب حزما • جمع حزمة وهي
بالفارسية دستة • والجوهر والخرز • بالتحريك الذي ينظم فتن في كل منهما تفاوتا فاحشا يمنع
السلم حتى ان بين الطول والعرض والصفة في الجلود وقدر ما يشد به الخرزة جاز • والمنقطع
اي ولا فيما انقطع ولم يوجد من حين العقد • الى حين • المحل • اي الاجل بان استغرق
العدم جميع الوقت من العقد الى الاجل • ولا بكيل او ذراع معين لم يعلم قدره • لان التسليم
يتاخر فيه فربما يضيع فيؤدي الى المنازعة • ولا بتربة او تمر نخلة معينة • اذ قد يعتريه
آفة فلا يقدر على التسليم • وشرط صحته بيان الجنس • كبر وشعير • والنوع • كسقية وبخسية
والصفة • كجيد وردي • والقدر • نحو كذا كيلا لا ينقبض ولا ينبسط • والاجل واقله شهر
في الاصح وقيل ثلثة ايام وقيل اكثر من نصف يوم • وقدر راس المال في الكيلي والوزني
والعددي يعني يشترط بيان قدر راس المال وان كان مشارا اليه فيما يتعلق العقد على
مقداره كالمكيل والموزون والمعدود • المتقارب • كالجوز والبيض وقالا لا يشترط معرفة
القدر بعد التعيين بالاشارة حتى لو قال لغيره اسلمت اليك هذه الدراهم في كر بر ولم يدر
وزن الدراهم او قال اسلمت اليك هذا البر في كذا منا من الزعفران ولم يدر قدر البر لا يصح
عنده وعندهما يصح واجمعوا ان راس المال اذا كان ثوبا او حيوانا يصير معلوما بالاشارة
صح • وكان ايفاء ما لحمله مؤنة والا • اي وان لم يكن لحمله مؤنة • فيوفيه حيث يشاء •
وهو الاصح لان الاماكن كلها سواء ولا وجوب في الحال • كذا الثمن • اي الثمن المؤجل بان
باع عبدا حاضرا ببر موصوف في الذمة الى اجل حيث يشترط بيان مكان الايفاء • والقسمة
بان اقتسما دارا وشرط احدهما على صاحبه شيئا له حمل ومؤنة لزيادة غرس او بناء في نصيبه
يشترط بيان مكان الايفاء • والاجر • بان استاجر دارا او دابة بما لحمله مؤنة دينا في
الذمة يشترط بيان مكان الايفاء • وشرط بقائهما • اي بقاء صحة السلم • قبض راس ماله
قبل الافتراق • فانه ينعقد صحيحا ثم يبطل بالافتراق لا عن قبض • فان اسلم مائة نقدا
ومائة على المسلم اليه في كر بر بطل في حصة الدين • لانتفاء القبض في المجلس وجاز في
حصة النقد لاجتماع شرائطه ولا يشيع الفساد لانه طار لوقوع السلم صحيحا ابتداء حتى
لو نقد راس المال في المجلس صح • لا يتصرف في راس المال والمسلم فيه قبل القبض • اما الاول

فلان

فلان فيه تفويت القبض الواجب بالعقد واما الثاني فلان المسلم فيه مبيع والتصرف فيه
قبل قبضه لا يجوز كما مر • بشركة • متعلق بقوله لا يتصرف بان يقول لآخر اعطني نصف راس المال ليكون
نصف المسلم فيه لك • او تولية • بان يقول اعطني مثل ما اعطيت المسلم اليه ليكون المسلم فيه لك
• او نحوهما • وانما خصهما بالذكر لانهما اكثر وقوعا من المرابحة والوضيعة وفرع على قوله لا يتصرف
آه بقوله • فان تقايلا السلم لم يشتر • اي رب السلم • من المسلم اليه شيئا براس المال حتى يقبضه
كله • لئلا يلزم التصرف في راس المال قبل قبضه • اشترى كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء ولم يقبض
يعني اسلم كرا فلما حل الاجل اشترى المسلم اليه من رجل كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يكن
قضاء وان امره ان يقبضه له ثم يقبضه لنفسه فاكتاله له ثم اكتاله لنفسه جاز لاجتماع الصفقتين
بشرط الكيل فلا بد من الكيل مرتين لنهي النبي عم عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان • وان
امر بمقرضه صح • يعني ان لم يكن سلما وكان قرضا فامر مقرضه بقبض الكر جاز لان القرض اعارة
ولهذا ينعقد بلفظ الاعارة فكان المردود عين الماخوذ مطلقا حكما فلا يجتمع الصفقتان • كذا •
اي يصح ايضا في الصورة الاولى • لو • اشترى المسلم اليه كرا • وامر رب السلم بقبضه له • اي لاجل
المسلم اليه • ثم لنفسه ففعل • اي اكتاله للمسلم اليه ثم اكتاله لنفسه وانما صح لاجتماع الكيلين
ولو امر رب السلم • اي امر رب السلم المسلم اليه ان يكيل المسلم فيه في ظرف رب السلم فكاله
في ظرفه بغيبته او • امر • المشتري البائع فكال في ظرفه • اي ظرف البائع • لم يكن قضاء • لان
الامر بالكيل لم يصح لعدم مصادفته ملك الآمر لان حقه في الدين لا العين فصار المسلم اليه
مستعيرا لظرف رب السلم وواضعا ملك نفسه فيه فيقع • بخلاف كيله في ظرف المشتري بامره
يعني لو اشترى مثلا حنطة معينة فامر المشتري البائع ان يكيل في ظرف المشتري بعينه
صار قابضا لانه ملك الحنطة بالشراء فامره صادف ملكه • كيل العين ثم • كيل • الدين في ظرف
المشتري قبض وعكسه لا • صورة رجل اسلم في كر حنطة فلما حل الاجل اشترى رب السلم من
المسلم اليه كر حنطة بعينها ودفع رب السلم ظرفا الى المسلم اليه ليجعل الكر المسلم فيه والكر
المشتري في ذلك الظرف فان بدا بكيل العين المشتري في الظرف صار قابضا للعين لصحة
الامر فيه وللدين المسلم فيه لمصادفته ملكه كمن استقرض حنطة وامر المقرض ان يزرعها في
ارضه وان بدا بالدين لم يصر قابضا لشيء منهما اما الدين فلعدم صحة الامر فيه واما العين فلانه
خلطه بملكه قبل التسليم فصار مستهلكا عند ابي حنيفة فينتقض البيع وهذا الخلط غير مرضي به
لجواز ان يكون مراده البراءة بالعين وعندهما بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء شاركه
في المخلوط لان الخلط ليس باستهلاك عندهما • اسلم امة • في كر • وقبضت • اي قبضها
المسلم اليه • فتقايلا فماتت بقي • اي التقابل • او ماتت فتقايلا صح • اي التقابل • عليه
اي على المسلم اليه • قيمتها يوم قبض فيهما • اي في الموت بعد التقايل وقبله يعني اذا
اشترى كرا بعقد السلم وجعل راس المال امة وسلمها الى المسلم اليه ثم تقايلا عقد
السلم ثم ماتت الامة في يد المسلم اليه بقي التقايل ولو ماتت فتقايلا صح التقايل لان
الجارية راس المال وهو في حكم الثمن في العقد والمبيع هو المسلم فيه وصحة الاقالة تعتمد
قيام المبيع لا الثمن كما مر فهلاك الامة لا يغير حال الاقالة من البقاء في الاولى والصحة

في الثانية فاذا انفسخ العقد في الكل فيه انفسخ في الجارية تبعا فوجب عليه ردها وقد عجز عنه فوجب
ردّ قيمتها • كذا المقايضة • وهي بيع العين بالعين كاقر • في وجهيه • يعني يبقى الاقالة وتصح بعد
هلاك احد العوضين لان كل واحد منهما مبيع من وجه وثمن من وجه وفي الباقي يعتبر المبيعة وفي
الهالك الثمنية • بخلاف الشراء بالثمن فيهما • يعني اذا اشترت امة بالف فتقايلا فماتت في يد المشتري
بطلت الاقالة ولو تقايلا بعد موتها فالاقالة باطلة لان الامة هي الاصل في البيع فلا يبقى بعد هلاكها
فلا يصح الاقالة ابتداء ولا تبقى انتهاء لعدم محلها • القول لمدعي الرداءة والاجل • اي اذا اختلف عاقدا
السلم في شرط الرداءة والاجل فالقول لمدعيهما اما الرداءة فبان يقول المسلم اليه شرطنا الردي وقال
رب السلم لم نشترط شيئا ليكون العقد فاسدا فالقول للمسلم اليه لان رب السلم منعت في انكاره الصحة
لان المسلم فيه زائد على راس المال عادة ولو ادعى رب السلم شرط الرداءة وقال المسلم اليه لم نشترط
شيئا فالقول لرب السلم لانه يدعي الصحة وبالجملة القول في الصورتين لمدعي الصحة عنده وللمنكر عندهما
واما الاجل فانهما ادعاه فالقول له عنده لانه يدعي الصحة وللمنكر عندهما • الاستصناع •
وهو ان يقول لصانع كالخفاف اصنع من مالك خفا من هذا الجنس بهذه الصفة بكذا • باجل • كان
يقول الى شهر مثلا • سلم • سواء • تعاملوا • نحو خف ولبث وقمقمة ونحوها • اولا • كالثياب ونحوها
اما كون الاستصناع باجل سلما اذا لم يتعاملوا فبالوفاق واما اذا تعاملوا فعند ابي حنيفة يصير سلما
وعندهما لا لان اللفظ حقيقة للاستصناع فيحافظ على مقتضاه ويحمل الاجل على التعجيل بخلاف
ما لا تعامل فيه لانه استصناع فاسد فيحمل على السلم الصحيح وله انه دين يحتمل السلم وجواز السلم
باجماع لا شبهة فيه وفي تعاملهم الاستصناع نوع شبهة فكان الحمل على السلم اولى • و • الاستصناع
بدونه • اي بدون الاجل • صح استحسانا • للاجماع الثابت بالتعامل من زمن النبي عم الى يومنا
هذا وفي القياس لا يجوز لانه بيع المعدوم والصحيح انه يصح • بيعا لا عدة • كما نقل عن الحاكم الشهيد
وفرع على قوله صح بيعا بقوله • فالصانع يجبر على عمله • ولو كان عدة لم يجبر وبقوله • والآمر
لا يرجع عنه • ولو كان عدة لجاز رجوعه • المبيع هو العين لا عمله • كما ذهب اليه ابو سعيد البردعي
فولا بان الاستصناع استفعال من الصنع وهو العمل وفرع على كونه العين بقوله • فلو جاء • اي
الصانع • بما صنعه قبل العقد او غيره • عطف على ضمير صنعه وجاز للفصل • صح • ولو كان المبيع عمله
لما صح • ولا يتعين • اي المبيع • له • اي للآمر • بلا رضاه • فصح بيعه قبل رؤية الآمر • ولو تعين له لما
صح بيعه • وله • اي للآمر • الخيار • بعد رؤيته لانه اشترى ما لم يره • ولم يصح • اي السلم • في غير
المتعامل • كالثوب • الا باجل • يعني لو امر حايكا ان ينسج له ثيابا بغزل من عنده بدراهم معلومة لم يجز
فيه التعامل فبقي على اصل القياس الا اذا شرط فيه الاجل وبقي شرايط السلم فح يجوز بطريق السلم

ما اشتى

بجمع شتيت بمعنى المتفرق • صح بيع كل ذي ناب او مخلب • كالكلب والفهد
والسباع والطيور الجوارح علت اولا لانه مال متقوم آلة للاصطياد • الا الخنزير • لانه نجس العين
والذمي فيه • اي في البيع • كالمسلم • لقوله عم وأعلمهم ان لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين
ولانهم مكلفون محتاجون كالمسلمين • الا بيع الخمر والخنزير • فان عقدهم فيهما كعقد المسلم
على العصير كشاة • وميتة لم تمت حتف انفها • فانها كالخنزير وانما قال لم تمت حتف انفها
لانها لو ماتت كذلك بطل بيعها اتفاقا لانها ليست بمال عند احد وقوم في البيع لفساده وفرع على قوله

والذمي فيه كالمسلم بقوله • فاذا اشترى • اي الذمي • عبدا مسلما او مصحفا صح • لدخوله تحت
اطلاق الحديث • ويجبر على بيعه • لان في بقائه في يده اذلالا له • وطئ زوج المشتراة قبض لا كاهما
يعني اذا اشترى جارية وزوجها قبل قبضها صح فان وطئها زوجها فقد قبضت للمشتري والا فلا يكون
بمجرد تزويجها قابضا لها • اشترى شيئا فغاب فبرهن البايع على بيعه • وعدم قبض ثمنه • ان علم
مكانه بيع لدينه • اي دين البايع الى حقه بدون البيع وفيه ابطال حق المشتري • والا • اي وان لم
يعلم مكانه • بيع العبد • وادى الثمن لان ملك المشتري ظهر باقرار البايع فيظهر على الوجه الذي
اقر به مشغولا بحقه واذا تعذر استيفاؤه ببيعه القاضي كالراهن اذا مات مفلسا ببيع القاضي
الرهن ويقضي الدين • وان اشتريا • اي ان كان المشتري اثنين • وغاب احدهما فللحاضر دفع
كل الثمن وقبضه • اي المبيع • وحبسه حتى يقبض شريكه • لانه مضطر في الدفع اذ لا يمكنه الانتفاع
بنصيبه الا باداء جميع الثمن لان البيع صفقة واحدة وله حق الحبس ما بقي شيء والمضطر يرجع كمعير
الرهن واذا كان له ان يرجع عليه كان له حق الحبس عنه الى ان يستوفي حقه كالوكيل بالشراء اذا
قضى الثمن من مال نفسه • باع شيئا • بالف مثقال ذهب وفضة تبضفها • اي الذهب والفضة • به •
اي بالمثقال بان يجب خمسماية مثقال من الذهب وخمسماية مثقال من الفضة لانه اضاف المثقال
اليهما على السواء • و • باع شيئا • بالف من الذهب والفضة تبضفا • اي الذهب والفضة • بمثقال
ودرهم وزن سبعة • اي يجب من الذهب مثاقيل ومن الفضة دراهم وزن سبعة لانه اضاف الالف
اليهما فينصرف الى الوزن المعهود في كل منهما • قبض زيفا عن جيد بلا علم وتلف او اتلف كان قضاء
يعني اذا كان له على آخر عشرة دراهم جياد فقضاه زيوفا وهو لا يعلم فانفقها او هلكت فهو قضاء
عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يرد مثل زيوفه ويرجع بجياده • لان حقه في الوصف مرعي
كحقه في الاصل ولا يمكن رعايته بايجاب ضمان الوصف اذ لا قيمة له عند المقابلة بجنسه فوجب
الرجوع الى ما قلنا ولهما انه من جنس حقه حتى لو تجوز به فيما لا يجوز الاستبدال جاز فيقع به
الاستيفاء ولا يبقى حقه الا في الجودة ولا يمكن تداركها بايجاب ضمانها لما مر ولا بايجاب ضمان
الاصل لانه ايجاب له عليه ولا نظير له كذا في الكتب المشهورة قال صدر الشريعة يرد عليه ان
مثل هذا في الشرع كثير فان جميع تكاليف الشرع من هذا القبيل لانها ايجاب ضرر قليل لاجل
نفع كثير اقول ليس شيء من تكاليف الشرع من هذا القبيل فان الضرر فيها دنيوي والنفع اخروي
ولا يجوز للعبد ترك النفع الاخروي لانه حق الله تع بخلاف ما نحن فيه فان الضرر والنفع فيه
دنيويان ويجوز للعبد ترك النفع الدنيوي لانه حقه ولهذا جاز التجوز به كما مر وبالعود على
صدور امثال هذا عن هذا الفاضل يتبادر الى الظن انه تكثير انما يغفل عن دقايق هذا الفن
• افرخ طير او باض او تكمش طي في ارضه • قيد للجميع • كان • كل من الفرخ والبيض وولد
الظبية • للآخذ • لا لرب الارض لانه مباح سبقت يده اليه • كصيد شبكة نصبت للجفاف
ودرهم او سكر نثر فوقع على ثوب لم يعد له • اي سابقا • ولم يكن • اي لاحقا حتى اذا اعد الثوب
لذلك فهو لصاحب الثوب وكذا اذا لم يعد لكن لما وقع فيه كتمه صار بمنزلة الفعل له بخلاف ما اذا
عسل النحل في ارضه لانه عد من ان آله بتملكه تبعا لارضه كالشجر النابت فيها والتراب المجتمع فيها
بجريان الماء • ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه بالشرط • هنا اصلان احدهما ان كل

ماكان مبادلة مال بمال يفسد بالشروط الفاسدة لان الشروط الفاسدة من باب الربوا وهو في المعاوضات
المالية لاغير هامن المعاوضات والتبرعات لان الربوا هو الفضل الخالي عن العوض وحقيقة الشروط
الفاسدة كما مر هي زيادة مالا يقتضيه العقد ولا يلايمه فيكون فيها فضل خال عن العوض فهو الربوا
ولا يتصور ذلك في المعاوضات الغير المالية كالنكاح والطلاق على مال والخلع ونحوها ولا في
التبرعات كالهبة بل يفسد الشرط ويصح التصرف وثانيهما ان التعليق بالشرط المحض لايجوز في
التمليكات لانه من باب القمار وماهو من باب الاسقاط المحض الذي يحلف به يجوز تعليقه مطلقا وذلك
كالطلاق والعتاق وماهو من باب الاطلاقات والولايات يجوز تعليقه بالشرط الملايم وكذا
التحريضات قال عم من قتل قتيلا فله سلبه وهو اربعة عشر • البيع • وتمام بيانه في البيع الفاسد
واجارته • فان اجازة البيع كالبيع حتى لوقال ان زاد فلان في الثمن فقد اجزت البيع بطلت الاجازة
والقسمة والاجارة • فان في الاولى معنى المبادلة وفي الثانية معنى تمليك المنفعة والاجرة
والرجعة • فانها استدامة الملك فيكون معتبرا بابتدائه فلا يجوز تعليقه بالشرط • والصلح عن مال بمال
فيكون معاوضة مال بمال فيكون بيعا • والابراء عن الدين • فانه تمليك من وجه حتى يرتد بالرد
وان كان فيه معنى الاسقاط فيكون معتبرا بالتمليكات • الا اذا علق بكائن • اي بشرط واقع حتى لوقال
لمديونه مال بمن زده فقال بشريكي تو داده ام فقال المدعي اكر داده بيزار شدم ازتو وداده است صحت
البراءة لان هذا تعليق البراءة بشرط كائن كذا في الاستروشنية • وعزل الوكيل والاعتكاف
فانهما ليسا مما يحلف به فلا يجوز تعليقهما بالشرط • والمزارعة والمعاملة • فانهما اجارة لان من يجيزها
لم يجزها الا على اعتبار الاجارة فتكونان معاوضة مال بمال فتفسدان بالشرط • والاقرار • فانه اخبار
متردد بين الصدق والكذب فان كان كذبا لا يكون صدقا لفوات الشرط ولا بالعكس وانما التعليق
في الايجابات ليتبين انه ليس بواقع قبل وجود الشرط • والوقف • فان فيه تمليك المنفعة • والتحكيم
فانه تولية صورة وصلح معنى اذ لا يصار اليه الا برضاهما لقطع الخصومة بينهما فباعتبار انه صلح
لا يصح تعليقه ولا اضافته وباعتبار انه تولية يصح فلا يصح بالشك • وما لا يبطل به • اي بالشرط
الفاسد ستة وعشرون • القرض والهبة والصدقة والنكاح والطلاق والخلع والعتق
والرهن والايصاء والوصية والشركة والمضاربة والقضاء والامارة والكفالة والحوالة والوكالة
والاقالة والكتابة الا اذا كان الفساد في صلب العقد • صلب الشيء ما يقوم به ذلك الشيء وقيام
البيع بالعوضين فكل فساد يكون في احد العوضين يكون فسادا في صلب العقد قال الزيلعي الكتابة
انما تفسد بالشرط الفاسد اذا كان الشرط غير داخل في صلب العقد بان كاتبه على ان لا يخرج من
البلد او على ان لا يعامل فلانا فان الكتابة على هذا الشرط تصح ويبطل الشرط واما اذا كان الشرط
داخلا في صلب العقد بان كاتبه المسلم على خمر او خنزير فانها تفسد به وانما كانت كذلك لان الكتابة
تشبه البيع من حيث ان العبد مال في حق المولى وتشبه النكاح من حيث انه ليس بمال في حق نفسه
فعملنا بالشبهين فلشبهها بالبيع تفسد اذا كان المفسد في صلب العقد ولشبهها بالنكاح لا تبطل
بالشرط الزائل اقول بهذا يعلم ان ما قال في الاستروشنية والعمادية اولا وتعليق الكتابة
بالشرط لا يجوز وانها تبطل بالشرط الفاسد مبني على كون الفساد في صلب العقد واما قال ثانيا
الكتابة بشرط متعارف وغير متعارف تصح ويبطل الشرط مبني على كون الشرط زائدا ليس من فساد

في صلب العقد ولهذا قيد الشرط في الاول بالفاسد دون الثاني فلا وجه لما قال بعض المفصلين
هذا الكلام لا يتم على اطلاقه لانه لو كاتب عبده بشرط ان لا يخرج من المدينة صح الكتابة وبطل الشرط
في هذه الصورة لم يبطل الكتابة بفساد الشرط • واذن العبد في التجارة • بان ياذن المولى لعبده بشرط
ان يوقت بشهر او سنة او نحوها • ودعوة الولد • بان يقول المولى ان كان هذه الامة حمل فهو مني
والصلح عن دم العمد • وكذا الابراء عنه ولم يذكروه الكفاء بالصلح اذ ليس بينهما كثير فرق فان الولي
اذا قال للقاتل عمدا ابرات ذمتك على ان لا تقيم في هذه البلدة مثلا او صالح معه عليه صح الابراء
والصلح ولا يعتبر الشرط • وعن الجراحة التي فيها القصاص • فان الصلح اذا كان عن القتل
الخطاء او الجراحة التي فيها الارش كان من القسم الاول • والصلح • عن جناية العصب اي
المغصوب وجناية • الوديعة والعارية اذا ضمنها • اي موجبات الصلح في الصور المذكورة
رجل وشرط فيها كفالة او حوالة • فان الصلح صحيح والشرط باطل • وعقد الذمة • فان الامام
اذا فتح بلدة واقر اهلها على املاكهم وشرطوا مع الامام في عقد الذمة ان لا يعطوا الجزية بطريق الاهانة
كما هو المشروع فالعقد صحيح والشرط باطل • والرد بالعيب وبخيار الشرط • بان يقول المشتري
ان لم ارد هذا الثوب المعيب عليك اليوم فقد رضيت بالعيب وكذا الرد بخيار الشرط كان يقول
ابطلت خياري غدا وله الخيار الى كثر من ذلك بطل الشرط وله الرد بالعيب وخيار الشرط • وعزل القاضي
بان يقول الامام للقاضي اذا وصل كتابي اليك فانت معزول قيل يصح الشرط ويكون معزولا وقيل
لا يصح الشرط ولا يكون معزولا وبه يفتى كذا في العمادية والاستروشنية وانما لم يبطل هذه التصرفات
بالشرط الفاسد لانها اما من معاوضات غير مالية او من تبرعات او من اسقاطات • وما يصح
اضافته الى المستقبل • اربعة عشر • الاجارة وفسخها • اما الاجارة فلانها تمليك المنافع ووجودها
لا يتصف في الحال فتكون مضافة ضرورة وهو معنى قول علمائنا الاجارة تنعقد ساعة فساعة
على حسب حدوثها واما فسخها فتعتبر بها فيجوز مضافا كما ان فسخ البيع وهو الاقالة معتبر به حتى
لا يجوز تعليقه بالشرط ولا اضافته الى الزمان كالبيع اقول هكذا وقعت العبارة نسخة فسخ الاجارة
الى الاجارة في الفصولين وغيرهما من المعتبرات ووجهه ما ذكر وبعد ذلك نقل في الفصولين
ما يخالفه حيث قيل ذكر في فتاوي القاضي ظهير الدين لو قال اجرتك داري هذه راس كل شهر
بكذا جاز في قولهم ولو قال اذا جاء راس الشهر فقد فسخت لم يصح اجماعا كذا ذكر في فتاوي صاحب
المحيط ولو قال فاسخك غدا هل يصح الفسخ المضاف لا رواية لهذا واختلف المشايخ فيه واختاره
ظهير الدين انه لا يصح فبين الكلامين تناف ظاهر فليتامل • والمزارعة والمعاملة • فانهما
اجارة حتى ان من يجيزهما لا يجيزهما الا بطريقها ويراعي فيهما شرائطها • والمضاربة والوكالة
فانهما من باب الاطلاقات والاسقاطات فان تصرف المضارب والوكيل قبل العقد والتوكيل في
مال المالك والموكل كان موقوفا حقا للمالك فهو بالعقد والتوكيل اسقطه فيكون اسقاطا فيقبل
التعليق • والكفالة • فانها من باب التزامات فيجوز اضافتها الى الزمان وتعليقها بالشرط
الملايم كما تقرر في موضعه بخلاف الوكالة حيث يجوز تعليقها بالشرط مطلقا لما ذكر • والايصاء
اي جعل الشخص وصيا • والوصية بالمال • فانهما لا يفيدان الا بعد الموت فيجوز تعليقهما
واضافتهما • والقضاء والامارة • فانهما تولية وتفويض محض فجاز اضافتهما • والطلاق

والعتاق • فانهما من باب الاطلاقات والاسقاطات وهو ظاهر • والوقف • فان تعليقه الى ما بعد الموت جائز • وما لا يصح اضافته الى المستقبل عشرة • البيع والاجارة وقسمة والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال والابراء عن الدين • فان هذه الاشياء تمليكات فلا يجوز اضافتها الى الزمان كما لا يجوز تعليقها بالشرط لما فيه من معنى القمار • بيع الفضة عنوانه الاكثرون بالكتاب وهو لا يناسبه كون الصرف من انواع البيع كالربوا والسلم فالاحسن ما اختير هنا • هو • لغة بمعنى الفضل فسمي به هذا العقد اذ لا ينتفع بعينه ولا يطلب منه الا الزيادة وبمعنى النقل فسمي به لاحتياجه في بدليه الى النقل من يد الى يد قبل الافتراق وشرعا • بيع الثمن بالثمن • اي ما خلق للثمنية كالذهب والفضة سواء كان جنسا بجنس او بغيره كبيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة او الذهب بالفضة او بالعكس • فان تجانسا • اي الثمنان بان يكونا ذهبين او فضتين • لزم التساوي والتقابض • لما مر في الربوا من قوله عم الذهب بالذهب والفضة بالفضة مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربوا • قبل الافتراق • بالابدان حتى لو ذهبا يمشيان في جهة واحدة او ناما او اغمي عليهما في المجلس ثم تقابضا قبل الافتراق صح وقد قال عم رض وان وثب من سطح فثب منه بخلاف سائر الخيرة اذ التخيير تمليك فيبطل بما يدل على الرد والتمام دليله • ولو • وصلية • اختلفا • اي المتجانسان • جودة وصياغة • اذ لا عبرة لهما لما مر في الربوا • والا • اي وان لم يتجانسا • فالتقابض • لما مر ان احد الجزئين في العلة يحرم النساء • فلو احدهما بالاخر • اي احد مختلفي الجنس يعني الذهب بالفضة او بالعكس جزافا او بفضل وتقابضا فيه اي في المجلس صح • لم يذكر التساوي لانه ليس محلا للاشتباه ولا يتعينان • اي لا يتعين العوضان في الصرف كسائر العقود حتى اذا لم يكن عند العاقدين شيء فاستقرضا فاديا قبل افتراقهما او استحق كل من العوضين فاعطى كل منهما صاحبه بدل ما استحق من جنسه او امسكا ما اشار اليه في العقد فاعطيا مثلهما جاز • وبفسد • اي الصرف • بخيار الشرط • اذ يمتنع به استحقاق القبض ما بقي الخيار لان استحقاقه مبني على الملك والخيار يمنعه • والاجل • لانه يمنع القبض الواجب • ويصح • الصرف • ان اسقطا اي خيار الشرط والاجل • في المجلس • لارتفاع المفسد قبل تقرره • ظهر بعض البدل زيفا فرد انتقض فيه فقط • اي انفسخ الصرف في المردود ويبقى في غيره لارتفاع القبض فيه فقط • لا يتصرف في ثمن الصرف قبل قبضه • لانه واجب حقا لله تع وفي تجويزه فوات • فلو شرى به • اي بثمن الصرف • ثوبا فسد • بان باع دينارا بعشرة دراهم ولم يقبضها حتى اشترى بها ثوبا فسد • اشترى امة مع طوق ذهب قيمة كل الف درهم بالفين نسيئة فسد في الكل • اما في الصرف فلفوات التقابض واما في الامة فلان المفسد مقارن للعقد وقد تقرر في الكل بمعنى من حيث ان قبول العقد في البعض شرط لقوله في الباقي ولو نقدا الفا • يعني في المسئلة السابقة • او اشتراها • اي الامة والطوق • بالفين احدهما نقد • والاخر نسيئة • فهو ثمن الطوق • اما في الاولى فلان قبض حصة الطوق في المجلس واجب لكونه بدل الصرف والظاهر منه الاتيان بالواجب واما في الثانية فلان الاجل باطل في الصرف جائز في بيع الجارية والمباشرة على وجه الجواز هو الظاهر من العاقدين

وان • وصلية • لم يبين • انه ثمن الطوق • او قال خذ هذا من ثمنها • اما اذا لم يبين فظاهر لانه لما باع قصد الصحة ولا صحة الا بان يجعل المقبوض في مقابلة الفضة واما اذا قال خذ هذا من ثمنها فلان معناه • خذ هذا على انه بعض ثمن يجمع عليها لظهور ان الالف ليس ثمن المجموع وثمن الفضة بعض ثمن المجموع فيحمل عليه تحريرا للجواز • كذا اذا باع سيفا حليته خمسون ثمانية ونقد خمسين فهو حصتها • اي الحلية • ان تخلص بلا ضرر • وكان المقبوض حصة الحلية وان لم يبين ذلك لما ذكرنا وكذا اذا قال خذ هذا من ثمنها لما مر فان لم يتقابضا حتى افترقا بطل العقد في الحلية لانه صرف فيها • والا • اي وان لم تخلص بلا ضرر • بطل العقد فيهما • اي السيف والحلية اما الحلية فلما مر واما السيف فلانه لا يمكن تسليمه بغير ضرر ولهذا لم يجز افراده بالعقد كالجذع في السقف • باع اناء فضة وقبض بعض ثمنه وافترقا صح فيما قبض واشتركا في الاناء • لانه صرف كله وصح فيما وجد شرطه وبطل فيما لم يوجد فالفساد طار لانه يصح ثم يبطل بالافتراق فلا يشيع • وان استحق بعضه قطعة نقرة بيوت اخذ الباقي بقسطه بلا خيار لان التبعيض لا يضره • صح بيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين وبيع كر بر وكر شعير بضعفهما • اي كري بر وكري شعير وعند زفر والشافعي لا يصح لانه قابل الجملة بالجملة وضرورته الانقسام على الشيوع وفي صرف الجنس الى خلافه تغيير تصرفه قلنا المقابلة المطلقة تحتمل الصرف المذكور فيحمل عليه تصحيحا للتصرف وليس فيه تغيير اصل التصرف بل وصفه اذ موجبه ثبوت الملك في الكل بمقابلة الكل وهو حاصل بهذا الوجه • وصح بيع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار • بان يكون عشرة بعشرة دراهم ودرهم بدينار بالطريق المذكور • وصح بيع • درهم صحيح ودرهمين غلة • وهي ما يرده بيت المال ويأخذه التجار • بدرهمين صحيحين ودرهم غلة • لتحقق التساوي في الوزن وسقوط اعتبار الجودة • من له على آخر عشرة دراهم فباع من هي • اي العشرة • عليه دينارا بها • اي بعشرة عليه • صح • بالاجماع ويقع المقاصة بنفس العقد • وان باعه • اي الدينار • بعشرة مطلقة • اي غير مقيدة بكونها عليه • ودفعه • اي الدينار • وتقاصا العشرة بالعشرة صح ايضا • اذ صار لكل واحد منهما على الآخر عشرة دراهم فتقاصا العشرة بالعشرة فيكون التقاص فسخا لبيع الدينار بالعشرة المطلقة وبيعا للدينار بعشرة على عمرو اذ لو لم يحمل عليه لكان استبدالا بدل الصرف • الغالب الفضة • من الدراهم • والغالب الذهب • من الدنانير • فضة وذهب حكما ويعتبر فيهما من تحريم التفاضل ما يعتبر في الجياد • فلا يصح بيع الخالص به • اي بالخالص ولا • بيع • بعضه • اي بعض الغالب الفضة والذهب • ببعض منه الا متساويا وزنا • وكذا لا يجوز الاستقراض بهما الا وزنا وذلك لان النقود لا تخلو عن قليل غش عادة فيلحق القليل بالرداءة والجيد والردي سواء • والغالب الغش منهما • اي الدراهم والدنانير في حكم العروض • اعتبارا للغالب • فصح بيعه • اي بيع الغالب الغش • بالخالص • من الدراهم والدنانير • ان كان • اي الخالص • اكثر • من المغشوش صرفا للجنس الى الجنس وغيره الى الزائد وصح بيعه ايضا • بجنسه متفاضلا • صرفا للجنس الى خلاف الجنس • بشرط التقابض في المجلس في الصورتين وانما شرط لان القبض في الخالص شرط فشرط في الغش لعدم التمييز • وان

كان • اي الخالص مثله • اي مثل الغالب الغش • او اقل منه او لا يدري فلا • اي لا يصح
البيع للربا في الاولين او لاحتماله في الثالث • واذا راج • يعني الغالب الغش • لم يتعين
بالتعيين والا • اي اذا لم يرج • يتعين به • لانه مادام يروج كان ثمنا فلا يتعين بالتعيين
والا فهو سلعة فيتعين بالتعيين وان كان يقبله البعض دون البعض فهو كالزيوف لا يتعلق العقد
بعينه بل بجنسه زيفا ان كان البايع يعلم حاله لتحقق الرضا منه وبجنسه من الجياد ان لم يعلم لعدم
رضاه • فالمبايعة والاستقراض بما يروج منه يكون وزنا او عددا او بهما • اي ان كان يروج بالوزن
فالمبايع والاستقراض فيه يكون بالوزن وان كان يروج بالعدد فبالعدد وان كان يروج
بهما فبكل واحد منهما لان المعتبر هو المتعارف فيما لا نص فيه • والمساوي كغالب الخالص في
المبايعة والاستقراض • حتى لا يجوز البيع بها ولا اقراضها الا بالوزن بمنزلة الدراهم الردية ولا
ينتقض العقد بهلاكها قبل التسليم ويعطيه مثلها لان الخالص موجود فيها حقيقة ولم يصر مغلوبا
فيجب اعتبارها بالوزن شرعا الا ان يشار اليها كما في الخالصة • وكغالب الغش في الصرف • حتى اذا باعها
بجنسها جاز على وجه الاعتبار ولو باعها بالخالص لم يجز حتى يكون الخالص اكثر مما فيه من الخالص
فان احدهما لما لم يغلب على الآخر وجب اعتبارهما • اشترى شيئا به • اي بالغالب الغش • او بفلوس
نافقة تكسد واحد منها • قبل التسليم بطل البيع • عند ابي حنيفة لان الثمن هلك بالكساد لان
الثمنية بالاصطلاح ولم تبق فبقي بيعا بلا ثمن فبطل واذا بطل فيرد المبيع ان قام • ولم يهلك
والا فمثله • ان كان مثليا او قيمته • ان كان قيميا • صح • اي البيع • بفلوس نافقة بلا تعيين
لانه ثمن بالاصطلاح • وبكاسدة به • اي بالتعيين لانه سلعة فلا بد من تعيينه • استقرض فلوسا
فكسدت رد مثلها • عند ابي حنيفة لانه اعارة وموجبها رد العين معنى وذا بالمثل والثمنية
فضل فيه اذ صحة استقراضه لم تكن باعتبار ثمنيته بل لانه مثلي وبالكساد لم يخرج من كونه مثليا
ولذا صح استقراضه بعد الكساد • شرى بنصف درهم فلوس او دانق او قيراط فلوس صح • وقال
زفر لا يصح لانه اشترى بالفلوس فانها يتقدر بالعدد لا بالدانق والدرهم فلا بد من بيان عددها
قلنا ما يباع بنصف الدرهم من الفلوس او الدانق معلوم عند الناس فاغنى عن البيان • وعليه
اي على المشتري ان يدفع الى البايع • قدر ما يباع بها • اي بنصف درهم او دانق او قيراط منها
اي من الفلوس قال مشتر • لمن اعطاه درهما • من الصيارفة • اعطني بنصفه فلوسا
وبنصفه نصفا • اي ما ضرب من الفضة على وزن نصف درهم الاحبة فسد • اي البيع • في
الكل • للزوم الربوا • بخلاف اعطني نصف درهم فلوسا ونصفا الاحبة • اذ يكون النصف
الاحبة بمثله وما بقي بالفلوس • ولو كرر اعطني • بان قال اعطني بنصفه فلوسا واعطني
بنصفه نصفا الاحبة • صح • اي البيع • في الفلوس فقط • ولم يصح في نصف درهم الاحبة لانه
لما كرر صار عقدين وفي الثاني ربوا وفساد احد البيعين لا يوجب فساد الآخر • تذنيب • لكتاب
البيع • بيع الوفاء قيل رهن • قال الشيخ الامام نجم الدين النسفي في فتاواه البيع الذي تعارف
اهل زماننا احتيالا للربوا وسموه بيع الوفاء هو في الحقيقة رهن وهذا المبيع في يد المشتري
كالرهن في يد المرتهن لا يملكه ولا يطلق له في الانتفاع الا باذن مالكه وهو ضامن لما اكل
من ثمره او استهلكه من شجره والدين يسقط بهلاكه اذا كان به وفاء بالدين ولا ضمان عليه

في الزيادة

في الزيادة اذا هلك من غير صنعه وللبايع استرداده اذا قضى دينه لا فرق عندنا بينه
وبين الرهن في حكم من الاحكام لان المتعاقدين سميا • بيعا ولكن غرضهما الرهن والاستيثاق
بالدين لان البايع يقول لكل احد بعد هذا العقد رهنت ملكي فلانا والمشتري يقول ارتهنت
ملك فلان والعبرة في التصرفات للمقاصد والمعاني لا للالفاظ والمباني فان اصحابنا قالوا الكفالة
بشرط براءة الاصيل حوالة والحوالة بشرط ان لا يبرأ كفالة وهبة الحق نفسها بحضرة الشهود مع
تسمية المهر نكاح والاستصناع الفاسد اذا ضرب فيه الاجل سلم ونظائره كثيرة وكان الامام
السيد ابو شجاع على هذا • وقيل بيع • ذكر في مجموع النوازل اتفق مشايخنا في هذا الزمان على
صحته بيعا على ما كان عليه بعض السلف لانهما تلفظا بلفظ البيع من غير ذكر شرط فيه والعبرة
للملفوظ ايضا دون المقصود فان من تزوج امراة ومن نيته ان يطلقها بعد ما جامعها صح
العقد • وقيل قائله قاضيخان • الصحيح انه • اي العقد الذي جرى بينهما • ان كان بلفظ
البيع لا يكون رهنا • لان كلا منهما عقد مستقل شرعا لكل منهما احكام مستقلة بل يكون
بيعا • فان شرطا • اي العاقدان • الفسخ فيه • اي في العقد • فسد • لان البيع يفسد به • كذا
اي يفسد ايضا • ان لم يشترطاه • اي الفسخ • وه لكن • تلفظا بلفظ البيع بشرط الوفاء • لان
هذا الشرط مفسد له • او • تلفظا • بالبيع الجايز وعندهما • اي والحال ان في زعمهما • هو بيع
غير لازم • فانه ايضا يفسد صح عملا بزعمهما • وان ذكرا • اي العاقدان • البيع بشرط ثم ذكرا
اي الشرط • على وجه الميعاد جاز • اي البيع لخلوه عن المفسد • ويلزم الوفاء به • لان المواعيد
قد تكون لازمة فيجعل هذا الميعاد لازما لحاجة الناس صح • بيع الوفاء • في العقار • استحسانا
للتعامل واختلف في المنقول قيل يصح لعموم الحاجة وقيل لا يصح لخصوص التعامل [illegible]
لما فرغ من البيع بانواعه شرع فيما يترتب عليه وهذا احسن من تاخيرها الى اواخر الكتب كما وقع
في سائر الكتب • في • لغة من الشفع وهو الضم سميت بها لما فيها من ضم المشترات الى ملك الشفيع
وشرعا • تملك العقار • وهو الضيعة وقيل ما له اصل وقرار من دار او ضيعة كذا في المغرب
• وما في حكمه • كالعلو • قال في الكافي العلو يستحق بالشفعة ويستحق به الشفعة في السفل وان لم يكن
طريق العلو في السفل لانه التحق بالعقار بماله من حق القرار • جبرا على مشتر بمثل • متعلق
بالتملك • ما قام عليه • من الثمن • وتثبت • اي الشفعة • بعد البيع للخليط • اي الشريك
في نفس المبيع ثم • اي بعد ما سلمها تثبت للخليط • في حقه • اي حق المبيع كالشرب والطريق
الخاصين • معنى خصوصهما ان يكون الشرب من نهر لا يجري فيه السفن وان لا يكون الطريق
نافذا • ثم • اي بعد ما سلمها تثبت • لجار ملاصق ولو ذميا او مادونا او مكاتبا • لاطلاق ما روي
من قوله عم الشفعة لشريك لم يقاسم وقوله عم جار الدار احق بالدار والارض يقطر له وان كان
غايبا اذا كان طريقهما واحدا والمراد جار هو شريك في الطريق ويثبت للحكم في الشرب • بابر في سكة
اخرى • فان بابه ان كان في تلك السكة كان خليطا في حق المبيع فلا يكون جارا ملاصقا صورته
منزل مشترك بين اثنين في دار هي لقوم في سكة غير نافذة اذا باع احد الشريكين نصيبه من المنزل
فالشريك في المنزل احق بالشفعة فان سلم فالشركاء في الدار احق من الشركاء في السكة بانهم
اقرب للشركة بينهم في صحن الدار فان سلموا فاهل السكة احق للشركة في الطريق فان سلموا

للجار الملاصق وهو الذي على ظهر هذا المنزل وباب داره في سكة اخرى • ولو • وصلية اي
ولو كان الجار الملاصق • واضع الجذع على حائطه • اي حائط المبيع • او شريكا • للبائع • في
حقيقة عليه • اي على الحائط فان الجار هذا المقدار لا يكون خليطا في حق المبيع ولا يخرج عن كونه
جارا ملاصقا كذا في الهداية والكافي وغيرهما وهذه العبارة احسن من عبارة الوقاية لان
المتبادر منها ان غير الجار على عدد الرؤس • متدلي بقوله وتثبت • لا فوق الملك • وعند الشافعي
تثبت على قدر الملك صورته دار بين ثلثة لاحدهم نصفها وللآخر سدسها وللثالث ثلثها فباع
صاحب النصف نصيبه وطلب الآخران الشفعة قضى بالشقص المبيع بينهما عند الشافعي اثلاثا
بقدر ملكهما وان باع صاحب السدس قضى بينهما اخماسا وان باع صاحب الثلث قضى بينهما ارباعا
وعندنا يقضى بينهما نصفين في الكل • وتستقر • عطف على تثبت اي تستقر الشفعة • بالاشهاد •
اذ لا بد من طلب المواثبة لان حق الشفيع ضعيف يبطل بالاعراض فاذا اشهد ابتداء على طلبها
يتيسر اخذ المقصود بحكم القاضي ولم يبق حاجة الى اليمين على ما سياتي • وبملك • اي العقار
وما في حكمه • بالقضاء او الاخذ بالرضاء • بين الشفيع والمشتري قال في الوقاية والكنز وبملك
بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي وصرح شارحاها بان قوله او بقضاء القاضي عطف على
الاخذ لا على التراضي لان القاضي اذا حكم بثبوت الملك للشفيع قبل اخذ ولما كانت عبارة المتن
موهمة لعطف بقضاء القاضي على التراضي بل ظاهرة فيه غير العبارة الى ما هي احسن منها ثم اذا ثبت
الملك للشفيع قبل اخذه بحكم القاضي كان هذه العبارة احسن من عبارة الهداية ايضا حيث
قال وبملك بالاخذ اذا سلمها المشتري او حكم بها حاكم لان قوله او حكم عطف على سلم فيلزم ان يكون
الاخذ معتبرا في كل من تسليم المشتري وحكم القاضي وليس كذلك في الثاني • ويطلبها • اي الشفيع
الشفعة اعلم ان الطلب ههنا ثلثة طلب المواثبة وطلب الاشهاد والتقرير وطلب الاخذ والتملك
ذكر الاول بقوله ويطلبها الشفيع • في مجلس علمه بالبيع بسماعه • متعلق بالعلم • من رجلين
او رجل وامراتين او واحد عدل • وقالا يكفي واحد حرا كان او عبدا صبيا او امراة • اذا كان
المخبر صدوقا • وان اقره • اي المجلس لانه لما ثبت له خيار التملك احتيج الى زمان التامل كما في
الخيرة فلو قال بعدما بلغه خبر البيع الحمد لله او لا حول ولا قوة الا بالله او سبحان الله لا تبطل شفعته
لان الاول حمد على الخلاص من جوار البائع مع الامن من ضرر البخيل بالشفعة والثاني تعجب منه
بقصد اضراره والثالث لافتتاح الكلام كما هو عرف بعض الناس فلا يدل شيء منه على الاعراض
بلفظ • متعلق بيطلبها • يفهم منه طلبها • كطلبت الشفعة او انا طالبها او اطلبها ونحو ذلك
فان العبرة للمعنى وفي العرف يراد بهذه الالفاظ الطلب للحال لا للخبر عن امر ماض او مستقبل
قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل اذا سمع بيع ارض بجنب ارضه فقال شفعة شفعة كان ذلك
منه طلبا كذا في الكافي • وقيل يبطل بادنى سكوت • حتى لو اخبر بكتاب والشفعة في اوله
او وسطه فقراء الكتاب الى آخره بطلت شفعته قال في الايضاح الاول اصح • ويسمى هذا
الطلب • طلب المواثبة • ليدل على غاية التعجيل كان الشفيع يثب ويطلب الشفعة • والاشهاد
فيه ليس بلازم وانما الاشهاد لمخافة الجحود كذا في الهداية والكافي وسياتي له زيادة تحقيق
ان شاء الله تع وذكر الثاني بقوله • ثم يشهد عند الدار • لان الحق متعلق بها • او على البائع •

ان كان الدار في يده ولم تسلم الى المشتري فانها اذا سلمت اليه لم يصح الاشهاد عليه لخروجه عن ان
يكون خصما اذ لا يد له ولا ملك او المشتري وان لم يكن ذا يد لانه مالك • فائلا • حال من ضمير
يشهد • اشترى فلان هذه الدار وانا شفيعها وكنت طلبت الشفعة وطلبتها الآن فاشهدوا عليه
ويسمى طلب الاشهاد • وهذا الطلب واجب حتى اذا تمكن من الاشهاد عند الدار او على ذي اليد ولم
يشهد بطلت شفعته فاذا كان في مكان بعيد فسمع فطلب طلب المواثبة وعجز عن طلب الاشهاد
عند الدار او على ذي اليد يوكل وكيلا ان وجد والا يرسل رسولا او كتابا فان لم يجد فهو على
شفعته فاذا حضر طلب وان وجد ولم يفعل بطلت شفعته كذا في الذخيرة • واذا اشهد في الاول
يعني طلب المواثبة • عند احدهما • اي عند الدار او البائع او المشتري • استغنى عنه • اي عن
الاشهاد • في الثاني • لقيامه مقام الطلبين نقله في الكافي عن الفتاوى الظهيرية وفي شرح
الهداية عن مبسوط شيخ الاسلام وانما قال عند احدهما لان الاشهاد على مجرد طلب المواثبة
بلا حضور واحد مما ذكر لا يقوم مقام الطلبين بلا خفاء • ثم يطلب عند قاصر فائلا اشترى فلان
دارا كذا وانا شفيعها بدار اكذا اخره يسلم الي ويسمى طلب تملك وخصومة وبتاخيره مطلقا •
اي شهرا كان او اكثر • لا تبطل • اي الشفعة عند ابي حنيفة وقال محمد اذا ترك شهرا بلا عذر بعد
الاشهاد بطلت وهو قول زفر لانها لو لم تسقط به تضرر المشتري اذ لا يمكنه التصرف حذارا نقضه
من جهة الشفيع فقدر بشهر لانه آجل وما دونه عاجل كما مر في الايمان قال شيخ الاسلام الفتوى
اليوم على هذا التغير احوال الناس في قصد الاضرار بالغير واختار في الوقاية وجه قول ابي حنيفة
وهو ظاهر المذهب ان حقه قد تقرر شرعا فلا يبطل بتاخيره كسائر الحقوق الا ان يسقطها بلسانه وما
ذكر من الضرر يمكنه ان يدفع بان يرفع الامر الى القاضي حتى يامر الشفيع بالاخذ او الترك فمتى لم
يفعل فهو المضر بنفسه • وبه يفتى • كذا في الهداية والكافي ولو علم انه ليس في البلدة قاض لا تبطل
شفعته بالتاخير اتفاقا اذ لا يتمكن من الخصومة الا عند القاضي فكان عذرا • واذا طلب
اي الشفيع الشفعة عند القاضي • سال القاضي الخصم عن مالكية الشفيع لما يشفع به فان اقر
بها او نكل عن الحلف على العلم • بان يحلف بالله ما يعلم انه مالك الدار التي يشفع بها • او برهن
الشفيع • بكونه مالكا لما يشفع به • سأله • اي القاضي المدعى عليه • عن الشراء فان اقر به
او نكل عن اليمين على الحاصل او السبب • فان ثبوت الشفعة ان كان متفقا عليه يحلف على
الحاصل بالله ما يستحق هذا الشفيع الشفعة علي وان كان مختلفا فيه كشفعة الجوار يحلف على
السبب بالله ما اشتريت هذه الدار لانه ربما يحلف على الحاصل بمذهب الشافعي • او برهن الشفيع
قضى له • اي للشفيع • بها • اي بالشفعة • وان • وصلية • لم يحضر • اي الشفيع • الثمن في
وقت الدعوى وبعد القضاء لزمه • اي الشفيع احضار الثمن • وللمشتري حبس الدار لقبضه
اي الثمن • وبتاخيره دائما • اي الثمن • لا تبطل • اي الشفعة يعني اذا قبل الشفيع اذ الثمن
فاخره لا تبطل الشفعة • والخصم • للشفيع • البائع قبل التسليم • اي تسليم المبيع الى المشتري
لانه ذو اليد • و • لكن • لا تسمع البينة • اي بينة الشفيع • عليه • اي البائع • بغيبة
المشتري ويسمع • اي البينة • بحضوره • اي المشتري لانه المالك • ويقضى بالشفعة والجهد
على البائع • حتى يجب تسليم الدار عليه وعند الاستحقاق يكون عهدة الثمن عليه فيطلب منه

بخلاف ما اذا قبض المشتري المبيع من يده حيث لا يعتبر حضوره ولا يكون العهدة عليه لانه صار
اجنبيا. الوكيل بالشراء خصم الشفيع. لانه العاقد والاخذ بالشفعة من حقوق العقد. ما لم
يسلم الى الموكل. فاذا سلمه اليه يكون هو الخصم اذ لم يبق له يد ولا ملك فيكون الخصم هو الموكل
للشفيع خيار الرؤية والعيب وان شرط المشتري البراءة منه. اي من العيب لان الاخذ بالشفعة
شراء من المشتري ان كان الاخذ بعد القبض وان كان قبله فشراء من البايع لتحول الصفقة
اليه فيثبت له الخيار آن كما اذا اشتراه منهما ولا يسقط خياره برؤية المشتري ولا بشرط البراءة
منه لان المشتري ليس بنائب عن الشفيع فلا يعلم بشرطه وبرؤيته في حقه. اختلفا. اي الشفيع
والمشتري في الثمن. قال المشتري الف ومائة وقال الشفيع الف. فالقول للمشتري مع
يمينه. لان الشفيع يدعي استحقاق الدار عند نقد الاقل والمشتري ينكره. ولو برهنا
فالشفيع اولى. لان بينته اكثر اثباتا معنى وان كان بينة المشتري اكثر اثباتا صورة لان
البينات للالزام وبينة الشفيع ملزمة بخلاف بينة المشتري فان بينة الشفيع اذا قبلت يجب
على المشتري تسليم الدار اليه بالف شاء او ابى واذا قبلت بينة المشتري لا يجب على الشفيع شيء
بل يخير بين الاخذ والترك. ادعى المشتري ثمنا وبايعه اقل منه بلا قبضه فالقول له. اي
للبايع. وبه. اي بالقبض. للمشتري. يعني اذا ادعى المشتري ثمنا وادعى بايعه اقل منه
ولم يقبض الثمن اخذها الشفيع بما قال البايع لان الامر ان كان كما قاله البايع فالشفيع
ياخذه به وان كان كما قاله المشتري يكون حطا عن المشتري بدعواه الاقل وحط البعض
يظهر في حق الشفيع كما مر وسيأتي فيأخذه به وان كان البايع قبض الثمن اخذها الشفيع بما
قال المشتري اذا ثبت ذلك بالبينة او بيمينه لان البايع باستيفاء الثمن خرج من البين
والتحق بالاجانب فبقي الاختلاف بين الشفيع والمشتري وقد ثبت ان القول فيه للمشتري
حط البعض يظهر في حق الشفيع. حيث ياخذ المبيع بالاقل لانه يلحق باصل العقد فكان
الثمن ما بقي. لا حط الكل لان العقد حينئذ يكون بيعا باطلا او هبة وعلى التقديرين
لا تصح الشفعة. ولا الزيادة. على الثمن الاول لان استحقاقه الاخذ بما دونها. وفي
الشراء بمثلي. ياخذ الشفيع. بمثله وفي قيمي. ياخذه. بالقيمة ففي بيع عقار بعقار ياخذ
كلا بقيمة الاخر. يعني اذا بيع عقار بعقار ياخذ شفيع كل من العقارين كلا منهما بقيمة الاخر
لانه بدله وهو من ذوات القيم. وفي ثمن. اي في البيع بثمن. مؤجل ياخذ بحال او يطلب
الآن وياخذ بعد الاجل. يثبت بالشرط وليس من لوازم العقد واشتراطه في حق المشتري
لا يكون اشتراطا في حق الشفيع كالخيار والبراءة من العيوب ورضاء البايع به في حق المشتري
لا يدل على رضاه في حق الشفيع لتفاوت احوال الناس. لو لم يطلب الشفيع الآن وسكت
عن طلبها وصبر ليطلبها عند الاجل. بطلت شفعته. لان حق الشفيع قد ثبت ولهذا كان
له ان ياخذه الآن بثمن حال والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه يبطل الشفعة. وفي
شراء ذمي بخمر او خنزير ياخذ الشفيع بمثل الخمر وقيمة الخنزير لو. كان الشفيع. ذميا
وقيمتهما لو. كان الشفيع. مسلما وفي بناء المشتري. في الدار او الارض. وغرسه بالثمن
وقيمتهما. حال كونهما. مستحقي القلع او كلف المشتري قلعهما. يعني اذا بنى المشتري

او غرس ثم قضي للشفيع فهو بالخيار ان شاء اخذها بالثمن وبقيمة البناء والغرس مستحقي
القلع وان شاء كلف المشتري قلعهما كما في الغصب وان قلعهما. اي البناء والغرس الشفيع فاستحقت
رجع بالثمن فقط. ولا يرجع بقيمة البناء والغرس على من اخذه منه بايعا كان او مشتريا بخلاف
المشتري فانه يرجع بقيمتهما على البايع لانه مسلط من قبله بخلاف الشفيع لانه اخذ جبرا. وان
خربت. الدار. او احترق بناؤها او جف شجر البستان بلا فعل احد. فالشفيع بالخيار ان شاء
اخذها بتمام الثمن. لان البناء والغرس تابع حتى دخلا في البيع بلا ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن
الا ان يكون مقصودا بالاتلاف كما مر. او ترك. لان له ان يمتنع عن تملك الدار بماله. وبحصة
العرصة. عطف على بتمام الثمن. ان نقض المشتري البناء. يعني ان نقض المشتري البناء قبل
للشفيع ان شيئت فخذ العرصة بحصتها وان شيئت فدع لانه صار مقصودا بالاتلاف فيقابلهما
شيء من الثمن بخلاف الاول لان الهلاك فيه بآفة سماوية. والنقض له. اي للمشتري لا للشفيع
لانه صار منفصلا فلم يبق تبعا حتى يكون للشفيع. وفي شراء ارض بنخل عليها تمر. يعني اذا اشترى
ارضا بنخل عليها تمر وذكر تمر النخل اذ لا يدخل بدون الذكر او شراها ولم يكن على النخل تمر
واثمرت عنده. اي عند المشتري. ياخذها. اي الشفيع الارض. والتمر بكل الثمن فيهما. اي في
الفصلين اما في الاول فلانه باعتبار الاتصال كان تبعا للعقار كالبناء في الدار واما في الثاني
فلانه مبيع تبعا لان البيع سرى اليه كما اذا اشترى حاملا فولدت عنده كان ملكه تبعا. واذا
جذ المشتري ثم جاء الشفيع لا ياخذ الثمن فيهما. لانعدام بعينه للعقد وقت الاخذ بالاتفاق
لكن في الاول. وهو ما اذا اشترى ارضا بنخل عليها تمر. سقط حصته من الثمن. لانه دخل في البيع
قصدا وكان له قسط من الثمن فيفوت قسطه بفواته. لا الثاني. لانه لا يقابله شيء من الثمن
لحدوثه بعد القبض فلم يرد عليه العقد ولا القبض الذي له شبه بالعقد فتفواته لا يوجب سقوط
شيء من الثمن باب [illegible] اي الشفعة [illegible] تكون. وما يبطلها لا تثبت قصدا
الا في عقار. انما قال قصدا لانها تثبت في غير العقار بتبعية العقار كالشجر والثمر. وما في حكمه
كالعلو. وقد مر بيانه. ملك بمال. صفة عقارا اي بعوض مالي حتى اذا لم يكن بعوض بل بهبة
لم يثبت فيه الشفعة وكذا ان كان العوض غير مالي حتى لو خالع على دار لم تثبت. وان لم يقسم
اي العقار وما في حكمه ذكره لان الشفعة لا تثبت فيه عند الشافعي لانها عنده لدفع ضرر القسمة
وعندنا لدفع ضرر الجوار. كحمام ورحى وبئر وبيت صغير. بحيث لا ينتفع بها اذا قسم. ونهر
وطريق مملوكين لا بناء. ونخل. فانها ليسا بعقار ولا في حكمه. بيعا قصدا. وقد عرفت انها اذا
بيعا تبعا للعقار يثبت فيهما الشفعة. وعرض وفلك. خلافا لمالك. وارث. اي موروث
فان الدار اذا ملكت بارث لا تثبت فيها الشفعة. وصدقة وهبة الا بشرط عوض بلا شيوع فيهما
اي الموهوب وعوضه فانهما ليست بمعاوضة مال بمال فصارت كالارث الا ان يكون بعوض مشروط
لانها بيع انتهاء ولكن يشترط التقابض وعدم الشيوع في الموهوب وعوضه لانها هبة ابتداء
وان لم يكن العوض مشروطا فلا شفعة فيها. ولا في دار قسمت. بين الشركاء لان القسمة فيها
معنى الافراز ولهذا يجري فيها الجبر والشفعة لم تشرع الا في المبادلة المطلقة. او جعلت اجرة
او بدل خلع او. بدل. عتق او. بدل. صلح عن دم عمد او مهرا وان قوبل ببعضها مال. بان

تزوج امرأة على دار . على ان ترد هي على الزوج الف درهم فلا شفعة في شيء منها لانها عندنا
تختص بمعاوضة مال بمال مطلق لانها تثبت بخلاف القياس بالآثار في معاوضة مال بمال مطلق
فيقتصر عليها . او بيعت . عطف على جعلت اي لا شفعة في دار بيعت بخيار للبايع ولم يسقط خياره
لانه يمنع زوال الملك عن البايع فان اسقط وجبت لزوال المانع عن زوال الملك لكن يشترط
الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح لان البيع يصير سببا لزوال الملك عند ذلك . او . بيعت
بيعا فاسدا . يعني اذا اشترى دارا شراء فاسدا فلا شفعة فيها اما قبل القبض فلبقاء ملك البايع
فيها واما بعده فلاحتمال الفسخ لان لكل واحد من المتبايعين سببا من فسخه . ولم يسقط فسخه
فانها اذا بيعت بيعا فاسدا وسقط حق الفسخ بان بنى المشتري فيها يثبت الشفعة . او رد . اي البيع
بخيار رؤية او شرط او عيب بقضاء . متعلق برد . بعد ما سلمت . يعني اذا بيع وسلمت الشفعة ثم رد
البيع باحد ما ذكر بقضاء القاضي فلا شفعة لانه فسخ لا بيع . بخلاف رد بلا قضاء . لان الرد لما لم
فاخذه بالرضا كان كانه اشتراه . او باقالة . فانها بيع في حق الثالث والشفيع ثالثهما . وتثبت
اي الشفعة . للعبد المستغرق بالدين . بحيث يحيط برقبته وكسبه . في بيع سيده وله . اي لسيده
في بيعه . اي العبد لان ما في يده ليس ملك مولاه . و . تثبت ايضا . لمن شرى . سواء شرى اصالة
او وكالة . او اشترى له . اي لمن وكل آخر بالشراء فاشترى لاجل الموكل والموكل شفيع كان له
الشفعة صورته دار بين ثلثة وللدار جار ملاصق فاذا بيع الدار واشتراها احد الشركاء يثبت
الشفعة للمشتري سواء اشترى اصالة او وكالة وكذا تثبت للموكل اذا اشتراها الوكيل لاجله وتثبت ايضا
للشريك الآخر وفائدته انها لا تثبت للجار لان الشريك مقدم عليه . لا . اي لا تثبت . لمن باع . وكيلا
كان او اصيلا لان آخذ بالشفعة يكون سعيا في نقض ما تم من جهته وهو الملك واليد للمشتري وهي
الانسان في نقض ما تم من جهته مردود . او بيع له . وهو الموكل لان تمام البيع به اذ لولا توكيله
لما جاز بيعه . او ضمن بالدرك . اي من ضمن الدرك عن البايع وهو شفيع لا يثبت له الشفعة
لانه تقرير البيع فكان كالبايع . كذا . اي كما لا تثبت الشفعة فيما ذكر لا تثبت ايضا . فيما بيع الآذراع
ما وقع في الوقاية من قوله الآذراعا بالنصب كانه سهو من الناسخ . من طول حد الشفيع . اي الآ مقدار
عرضه ذراع او شبرا او اصبع وطوله تمام ما يلاصق دار الشفيع فان ما يلاصقها اذا لم يبع لا يثبت
الشفعة لانقطاع الجوار وهذه حيلة لاسقاط شفعة الجوار كذا اذا وهب للمشتري هذا المقدار
وقبضه وله حيلة اخرى ذكرها بقوله . او شرى سهما بثمن ثم باقيها . بثمن آخر . فالجار شفيع في
الاول . لانه المبيع اولا لا في الثاني بل هو فيه جار . والمشتري شريك في الثاني . والشريك مقدم على
الجار وهذه حيلة لابطال حق الشفعة ابتداء وهنا حيلة تفيد تقليل رغبة الشفيع في الشفعة وهي
انه اذا اراد ان يشتري الدار بالف اشترى سهما واحدا من الف سهم منها بالف الا درهما ثم اشترى
الباقي بدرهم فالشفيع لا ياخذ بالشفعة الا الاول بثمنه لا الباقي لان المشتري صار شريكا وهو
احق من الجار وله حيلة اخرى ذكرها بقوله . او شرى . اي الدار . بثمن غال . كالف مثلا . ودفع نوبا
دينا . قيمته عشرة . به . اي بمقابلة الثمن فالشفعة بالثمن لا الثوب لانه عقد آخر والثمن هو الموعود
عن الدار وهذه حيلة تتم الشركة وللجار فيشتري المنزل الذي قيمته مائة بالف ويعطي عن الالف
ثوبا قيمته عشرة لكن المنزل اذا استحق يرجع المشتري على البايع بالف لبقاء العقد الثاني فيتضرر

البايع فالاولى ان يباع بالدراهم الثمن دينا حتى اذا استحق المنزل يبطل الصرف فيجب رد الدينار
فقط اذ ظهر ان الالف لم يكن عليه فصار كمن اشترى من آخر دينارا بعشرة ثم تصادقا ان لا دين عليه
فانه يرد الدينار وله حيلة اخرى احسن واسهل ذكرها بقوله . او شرى بدراهم معلومة . اما بالوزن
او الاشارة . بقبضة . اي مع قبضة فلوس اشير اليها وجهل قدرها وضيع الفلوس بعد القبض . فان
الثمن معلوم حال العقد وجهول حال الشفعة وجهالة الثمن تمنع الشفعة . كره الحيلة لاسقاط الشفعة
الثابتة . وفاقا . بان يقول المشتري للشفيع بعد اثباتها . انا ابيعها منك بما اخذت فلا فائدة في الاخذ
بها فيسلم الشفيع . ولا يأخذها بعد الاثبات فيسقط الشفعة لكن يكره . واما . الحيلة . لعدم
ثبوتها ابتداء . فعند ابي يوسف لا يكره . لانه يحتال لدفع ضرر عن نفسه لان في تملك الدار عليه بلا رضا
ضررا عليه والحيلة لدفع الضرر عن نفسه جائز وان تضرر الغير في ضمنه . وعند محمد يكره . لان
الشفعة انما تثبت لدفع الضرر وفي اباحة الحيلة ابقاء الضرر وبالاول يفتى ههنا وبالثاني في الزكوة
قال صدر الشريعة الشفعة انما شرعت لدفع ضرر الجوار فالمشتري ان كان ممن يتضرر به الجيران لا يحل
اسقاطها وان كان رجلا صالحا ينتفع به الجار والشفيع متعنت لا يجب جوابه في محال في اسقاطها
يبطلها . اي الشفعة . ترك طلب المواثبة او . ترك . الاشهاد عليه . اي على طلب المواثبة . قادرا عليها
اما الاول فبان يترك طلب المواثبة حين علم بالبيع قادرا عليه بان لم ياخذ احد فمه او لم يكن في الطريق
فان شفعته تبطل فانها تبطل بالاعراض وهو انما يثبت حالة الاختيار وهي بالاقدام واما الثاني فبان
يترك الاشهاد على طلبها حين علم بالبيع قادرا عليه بان كان عنده رجلان او رجل وامرأتان فسكت
ولم يشهدهما على طلبه فانه ايضا دليل الاعراض قال في الهداية اذا ترك الشفيع الاشهاد حين علم وهو
يقدر على ذلك بطلت شفعته وقد قال قبل هذا في باب طلب الشفعة الاشهاد في طلب المواثبة ليس
بلازم واعترض عليه بان بين الكلامين تناقضا ومنشأه الغفلة عن قوله وهو يقدر على ذلك فان مراده
ان الشفيع اذا سمع البيع في مكان خال عن الشهود فسكت تبطل شفعته واذا قال طلبت الشفعة وان لم
يسمعه احد لا تبطل حتى اذا حضر عند القاضي وقال الشفيع طلبت الشفعة ولم اتركها وحلف على ذلك كان
بارا في يمينه ويثبت طلب المواثبة وسياتي لهذا زيادة تحقيق عن قريب ان شاء الله تعالى . و . يبطلها
ايضا . صلح . اي الشفيع . منها . اي الشفعة . بعوض . لانه تسليم . فيرده . اي العوض لبطلان الصلح
لانه بمجرد حق التملك بلا ملك فلا يصح الاعتياض عنه لانه رشوة فيرده . و . يبطلها ايضا . موت الشفيع
بعد البيع قبل القضاء بها . اي بالشفعة ولم يكن لورثته حق الاخذ بالشفعة حتى اذا مات بعد القضاء
بها ولو قبل نقد الثمن وقبضه لا تبطل لتقرره بالقضاء وجه بطلانها انه مجرد حق التملك وهو لا يبقى بعد
موت صاحب الحق فكيف يورث . لا . اي لا يبطلها موت المشتري . لان المستحق باق فيموت المستحق
عليه لا ينفي تر سبب الاستحقاق . و . يبطلها ايضا . بيعه . ما يشفع به قبل القضاء بها . يعني اذا باع الشفيع
داره التي يشفع بها بعد شراء المشتري قبل ان يقضى له بالشفعة وهو يعلم بالشراء اولا بطلت شفعته
لان الاستحقاق بالجوار والشركة وقد زال قبل التملك . و . يبطلها ايضا . جعله . اي جعل ما يشفع به
مسجدا او مقبرة او وقفا مسجلا . قال قاضيخان شرط قيام ملك الشفيع فيما يستحق به الشفعة وقت القضاء
فلو جعل داره التي يستحق بها الشفعة مسجدا او مقبرة او وقفا مسجلا ثم قضى له بالشفعة لم يكن شفيعا
المبيعة فان المسجد والمقبرة والوقف المسجل بمنزلة الزائل عن ملكه . قال الشفيع طلبت حين علمت فالقول

له بيمينه . قوله فالقول له يدل على ان الاصل ان يقيم المشتري البينة اما بان يقول للشفيع تركت الطلب ليكون صورة الاثبات او يقول ما طلبت لانه وان كان نفيا ظاهرا لكنه نفي حصور في حكم الاثبات كما تقرر في الاصول وعلى التقديرين ان اقام البينة تقبل والا يحلف المشتري بانه لم يترك او طلب وان لم يكن بينة على تركه واقام الشفيع البينة على طلبه تقبل وان كان لهما بينة ترجح بينة المشتري لان الشفيع متمسك بالظاهر ولهذا كان القول له ولم يكلف باقامة البينة بخلاف قوله علمت امس وطلبت كما سياتي ويدل على ذلك ما ذكر في بعض شروح تلخيص الجامع ان الشفيع لو لم يكن بحضرته احد يسمع ينبغي ان يطلب لانه يصح بلا اشهاد انما الاشهاد لئلا ينكر فينبغي ان يطلب حتى اذا حلف المشتري يمكنه ان يجاب انه طلب كما سمع فظهر ان الحكم ههنا ان المشتري ان اقام البينة حكم بها والا فان اقامها الشفيع حكم بها وان لم يكن لواحد منهما بينة حلف الشفيع فحكم بالشفعة . ولو قال علمت امس وطلبت كلف اقامة البينة . ولا يقبل قوله لانه اضاف الطلب الى وقت ماض فذكر حكما لا يملك استينافه للحال ومن حكى ما لا يملك استينافه للحال لا يصدق فيما حكى بلا بينة واذا لم يضف الطلب الى وقت ماض بل اطلق الكلام اطلاقا فقد حكى ما يملك استينافه للحال لانا نجعله كانه علم بالشراء الآن وطلب الشفعة الآن فلهذا جعل القول قوله كذا في الهداية وغيرها . سمع . اي الشفيع شراءك فسلمها . اي الشفعة . فظهر شراء غيرك او . سمع . بيعه بالف فسلم وكان باقل او بكيلي او وزني او عددي متقارب قيمته الف او اكثر فهي له . اي الشفعة تكون للشفيع ولا يكون تسليمه باطلا وبعرض كذلك . اي اذا علم انها بيعت بعرض قيمته الف او اكثر . لا . اي لا يكون له الشفعة والاصل فيه ان الغرض في الشفعة يختلف باختلاف قدر الثمن وجنسه والمشتري فاذا سلم على بعض الوجوه ثم تبين خلافه بقيت الشفعة بحالها لان التسليم لم يوجد على الوجه الذي استحقه بيانه انه اذا اخبر ان الدار بيعت بالف درهم فسلم الشفيع ثم علم انها بيعت باكثر فالتسليم صحيح لانه انما سلم لاستكثار الثمن فاذا كان اكثر من ذلك كان ارضى بالتسليم وان علم انها بيعت باقل او بحنطة او شعير قيمتها الف او اكثر فهو على شفعته لان تسليمه عند كثرة الثمن لا يدل على تسليمه عند القلة وكذا تسليمه في جنسين لا يكون تسليما في الاخر فربما يسهل عليه اداء احدهما ويتعذر الاخر وكذا كل موزون او كيلي او عددي متقارب بخلاف ما اذا علم انها بيعت بعرض قيمته الف او اكثر فانه تسليم لانه انما اخذ بقيمة دراهم او دنانير ولو انها بيعت بدنانير قيمتها الف او اكثر صح التسليم وكذا هذا وان كان فهو على شفعته . يشفع حصة احد المشتريين له . حصة . احد الباعة بل اخذ الكل او ترك . يعني اشترى جماعة من واحد فللشفيع ان ياخذ نصيب احدهم وان باع جماعة من واحد لا ياخذ حصة احد الباعة لان في الاول دفع ضرر الجار لا الثاني . و . يشفع ايضا . نصفا مفرزا بيع مشاعا من دار فقسما . يعني اشترى رجل نصف دار فقاسم البائع فللشفيع ان ياخذ النصف الذي صار للمشتري او يدع وليس له ان يفسخ القسمة لانها من تتمة القبض لان القبض للانتفاع ولا يتم الانتفاع في الشائع الا بالقسمة . صح للاب والوصي تسليمها . اي الشفعة . على الصغير . لانه ترك للتجارة فيصح ممن يملك التجارة . كذا اذا بلغها شراء دار بجوار الصبي فسكتا . فان السكوت عن الطلب ممن يملك التسليم بمنزلة التسليم . الوكيل بطلبها اذا اسلم او اقر على الموكل بتسليمه . اي الشفعة . صح لو . كان التسليم او الاقرار . عند القاضي . وان كان في غيره فلا يجوز الا انه يخرج من الخصومة وقال ابو يوسف يجوز مطلقا وقال زفر لا يجوز مطلقا

كتاب الهبة

لما فرغ عن البيع الذي هو تمليك عين بعوض وما يتبعه من الشفعة شرع في الهبة التي هي تمليك عين بلا عوض فقال هي . لغة تبرع وتفضل بما ينفع الموهوب له مطلقا قال الله تعالى فهب لي من لدنك ولبا وقال الله تعالى يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء الذكور وشرعا . تمليك عين بلا عوض . اي بلا شرط عوض لان عدم العوض شرط فيه لينتقض بالهبة بشرط العوض فتدبر . وتصح بايجاب وهبت . فانه صريح فيها وتحلت . ايضا كذلك يقال نحلته كذا اي اعطاه اياه بطيب نفسه بلا عوض واعطيت واطعمتك هذا الطعام فاقبضه . قال صاحب الهداية الاطعام اذا اضيف الى ما يطعم عينه يراد به تمليك العين بخلاف ما اذا قال اطعمتك هذه الارض حيث تكون عارية لان عينها لا تطعم وقال صاحب المحيط اضافة الطعام الى ما يطعم عينه يحتمل التمليك والاباحة فاذا احتمل الامرين فاذا قال اقبضه دل ذلك على ان المراد التمليك ولهذا زيد ههنا قوله فاقبضه . وجعلت هذا لك . فان اللام للتمليك . واعمرتكه . لقوله عم من اعمر عمرى فهي للمعمر له ولورثته من بعده وسياتي بيانه ان شاء الله تع وجعلته لك عمرى وحملتك على هذه الدابة لو نوى . اي نوى بالحمل . الهبة لانه ليس بصريح فيها فيحتاج الى النية لانه قد يراد به الهبة يقال حمل الامير فلانا على الفرس ويراد به التمليك . وكسوته . يعني هذا الثوب فان الكسوة يراد بها التمليك قال الله تع او كسوتهم . و . داري لك . مبتدا وخبر هبة . نصب على الحال من ضمير الظرف واللام في لك للتمليك . تسكنها . هذا الا بناء في الهبة بل تنبيه على المقصود بمنزلة قوله هذا الطعام لك تاكله وهذا الثوب لك تلبسه . لا . في ذاري لك . هبة سكني فان قوله سكني تمييز فيكون تفسيرا لما قبله فيكون عارية لا هبة . او عكسه . وهو داري لك سكني هبة فان معناه داري لك بطريق السكني حال كون السكني هبة فيكون عارية لا هبة . او داري لك تخلي سكني . فان تقديره تخليتها تخلية وقوله سكني تمييز . او . داري لك . سكني صدقة . اي بطريق السكني حال كون السكني صدقة . او . داري لك . صدقة عارية . اي حال كونها صدقة بطريق العارية فعارية تمييز يفهم منه المنفعة . او . داري لك . عارية هبة . اي بطريق العارية حال كون منافعها هبة لك فان هذه العبارات تدل على العارية لا الهبة . وقبول . عطف على ايجاب فانها كالبيع لا تصح الا بالايجاب والقبول . وتتم . عطف على تصح . بالقبض . قال الامام حميد الدين ركن الهبة الايجاب في حق الواهب لانه تبرع فتتم من جهة المتبرع اما في حق الموهوب له فلا تتم الا بالقبول ثم لا يتملكه فيه الا بالقبض . الكامل . الممكن في الموهوب فالقبض الكامل في المنقول ما يناسبه وفي العقار ما يناسبه فقبض مفتاح الدار قبض لها والقبض الكامل فيما يحتمل القسمة بالقسمة حتى يقع القبض على الموهوب بالاصالة من غير ان يكون بتبعية قبض الكل وفيما لا يحتمل القسمة بتبعية الكل . ولو . وصلية . شاغلا لملك الواهب لا مشغولا به فتتم تفريع على قوله وتتم بالقبض الكامل . بالقبض في مجلسها . اي مجلس الهبة . بلا اذنه . اي الواهب وبعده . اي بعد المجلس به . اي باذنه . ولو نهاه . اي نهى الواهب الموهوب له عن القبض . لم يصح القبض . مطلقا . اي في المجلس وبعده اذ لا عبرة للدلالة بمقابلة التصريح . في محوز . متعلق بقوله تتم بالقبض والمراد به ان يكون مفرغا عن ملك الواهب وحقه واحترز عن هبة الثمر على النخل ونحوه كما سياتي . مقسوم . اي تعلق به القسمة ولم يبق مشاعا . ومشاع لا يقسم . اي ليس من شانه ان يقسم بمعنى انه لا يبقى منتفعا به بعد القسمة اصلا كعبد

واحد ودابة واحدة اما لا يبقى منتفعا به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبل
القسمة كالبيت الصغير والحمام الصغير والثوب الصغير • لا • اي لا تتم بالقبض • فيما
اي في مشاع • يقسم • اي من شانه ان يقسم بمعنى انه لا يبقى منتفعا به بعد القسمة كالارض والثوب
المذروع ونحو ذلك • ولو • وصلية اي ولو كانت الهبة • لشريكه • اي شريك الواهب لان القبض
الكامل لا يتصور فيه • فان قسمه • اي افرز الجزء الموهوب المشاع • وسلمه • الى الموهوب له • تمت
الهبة لان تمامها بالقبض وعنده لا شيوع فيه ولو سلمه شايعا لا يملكه حتى لا ينفذ تصرفه فيه ويكون
مضمونا عليه وينفذ فيه تصرف الواهب ذكره قاضي خان • كلبن في ضرع وصوف على غنم وبيع وخيل
في ارض وثمر في نخل • هذه نظائر المشاع لا امثلتها اذ لا شيوع في شيء منها لكنها في حكم المشاع حتى
اذا فصلت هذه الاشياء عن ملك الواهب وسلمت صح هبتها كما في المشاع • بخلاف دقيق في بر وكذا
في سمسم وسمن في لبن حيث لا تصح اصلا • اي سواء افرزها وسلمها اولا لان الموهوب في حكم
المعدوم وهو ان الحنطة استحالت وصارت دقيقا وكذا غيرها وبعد الاستحالة هي عين اخر
على ما عرف في الغصب بخلاف المشاع فانه محل للملك حتى يجوز بيعه لكن لا يمكن تسليمه فاذا زال المانع
جاز • وتتم • عطف على قوله تتم بالقبض وتفريع على قوله ولو شاغلا لملك الواهب لا مشغولا به
في متاع في داره وطعام في جرابه اذا سلمها بما فيها بخلاف العكس • يعني لو وهب متاعا في داره
او طعاما في جرابه وسلمها اي الدار والجراب بما فيهما صحت الهبة في المتاع والطعام ولو وهب
دارا وفيها متاع الواهب وسلم الكل الى الموهوب له او وهب جرابا وفيه طعام الواهب وسلم الجراب
لا تصح الهبة والاصل ان الموهوب متى كان مشغولا بملك الواهب يمنع التسليم فيمنع صحة الهبة
ومتى كان شاغلا لا يمنع التسليم تصح الهبة ففي الفصل الاول الموهوب شاغل لا مشغول وفي
الثاني الموهوب مشغول وهذا لان المظروف يشغل الظرف واما الظرف فلا يشغل المظروف
• الا اذا وهب المتاع والطعام ايضا فقبض الكل باذنه تصح في الكل • يعني لو وهب الدار ولم
يسلم حتى وهب المتاع او وهب الجراب ولم يسلم حتى وهب الطعام وسلم الكل صحت الهبة في الكل
لانه اذا سلم الكل جملة صار كانه وهب الكل جملة بخلاف ما اذا تفرق التسليم وانما قال باذنه
لانه ان لم ياذن له بالقبض فقبض ضمن لانه افسد ملك غيره كذا في الكافي • وينوب القبض في
المجلس مناب القبول • يعني اذا صدر الايجاب من الواهب فقبل قبول الموهوب له العقد اذا قبض
الموهوب باذنه صح الهبة لان القبض في المجلس دليل القبول ثم ان القبض هل يحصل
بالتخلية بين الموهوب له والموهوب اختلف فيه المشايخ حتى قال الامام ابو الليث هي قبض عند محمد
لا عند ابي يوسف • و • المختار انه • تصح في صحيحها • اي الهبة • بالتخلية لا في فاسدها • كذا في الفتاوى
الظهيرية • وهب دارا بمتاعها وسلمها فاستحق المتاع صحت في الدار • اذ بالاستحقاق ظهر ان
يده في المتاع كان يد غصب وصار كما لو غصب الدار والمتاع ثم وهب له الدار او اودعه الدار
والمتاع ثم وهب له الدار فانه يصح • ولو وهب ارضا وزرعا وسلمها فاستحق الزرع بطلت الهبة
في الارض • لان الزرع مع الارض بحكم الاتصال كشيء واحد فاذا استحق احدهما صار كانه
استحق البعض الشايع فيما يحتمل القسمة فتبطل الهبة في الباقي كذا في الكافي قال صدر الشريعة المفسد
هو الشيوع المقارن لا الشيوع الطاري كما اذا وهب ثم رجع في البعض الشايع او استحق البعض

الشايع

الشايع بخلاف الرهن فان الشيوع الطاري مفسد وفي الفصولين ان الشيوع الطاري لا يفسد
الهبة بالاتفاق وهو ان يرجع في بعض الهبة شايعا اما الاستحقاق فيفسد الكل لانه مقارن
لا طارئ كذا ذكر شيخ الاسلام ابو بكر في هبة المحيط اقول عدّ صورة الاستحقاق من امثلة الشيوع
الطاري غير صحيح والصحيح ما في الكافي والفصولين لان الاستحقاق اذا ظهر بالبينة كان مستندا
الى ما قبل الهبة فيكون مقارنا لها لا طاريا عليها • الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض ويدفع •
كذا في الفصولين • ويلي القريب الرجوع فيها • اي في الهبة الفاسدة يعني اذا اثبت الملك فيها هل يثبت
ولاية الرجوع للواهب في هبة فاسدة لذي رحم محرم منه قال بعض المشايخ كانت المسئلة واقعة الفتوى
وفرقت بين الهبة الصحيحة والفاسدة واثبتت بالرجوع وقال الامام الاستروشني والامام ظهير الدين
هذا الجواب مستقيم اما على قول من لا يرى الملك بالقبض في الهبة الفاسدة فظاهر واما على قول
من يرى فلان المقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون على ما تقرر فاذا كان مضمونا بالقيمة بعد
الهلاك كان مستحق الرد قبل الهلاك فيملك الرجوع والاسترداد • قال وهبت لك هذه الغرارة
الحنطة او الزق السمن صحت • الهبة • في الحنطة والسمن فقط • لما عرفت ان كلا منهما شاغل لملك الواهب
لا مشغول به • وهبت دارها لزوجها وهما بمتاعهما ساكنان فيها جازت الهبة • ويصير الزوج قابضا
للدار لان المراة ومتاعها في يد الزوج فصح التسليم ذكره قاضي خان • وهب شيئا في صندوق
مقفل ودفعه • اي الصندوق • لا يكون قبضا • فلا تتم الهبة لان القبض انما يحصل اذا صح الانتفاع
به ولا انتفاع مع القفل • وتم هبة ما مع الموهوب له بلا قبض جديد • يعني اذا كانت العين الموهوبة
في يد الموهوب له وديعة او عارية او امانة ملكها بالهبة والقبول وان لم يجدد فيها قبضا لان القبض
في باب الهبة غير مضمون فيعتبر فيه اصل القبض وهو موجود ههنا فناب عن قبض الهبة •
بخلاف البيع • يعني اذا باع الوديعة او نحوها ممن في يده يحتاج الى قبض جديد لان البيع
يقتضي قبضا مضمونا وقبض الوديعة قبض امانة فلا ينوب عن قبض الضمان بل يحتاج الى تجديد
القبض والاصل فيه ان القبضين اذا تجانسا تام احدهما مناب الاخر لاتحادهما جنسا واذا اختلفا
ناب الاقوى عن الاضعف بلا عكس لان في الاقوى مثل الادنى وزيادة وليس في الادنى ما في الاقوى
• وتم ايضا • ما وهب • اي الاب • لطفله بالعقد • لانه في قبض الاب فينوب عن قبض الصغير
لانه وليه فيشترط قبضه سواء كان في يده حقيقة واو يده كيد المودع كيد المالك
بخلاف ما اذا كان في يد الغاصب او المستاجر او المرتهن حيث لا يجوز الهبة اذ لم يقبضه لان كل
واحد منهم قابض لنفسه • اذا كان • اي الموهوب • معلوما • قال في النهاية لفظ المبسوط وكل شيء
وهبه لابنه الصغير واشهد عليه وذلك الشيء معلوم فهو جائز والقبض فيه باعلام ما وهبه
له والاشهاد عليه ثم قال والاشهاد ليس بشرط بل الهبة تتم بالاعلام الا انه ذكر الاشهاد احتياطا
للتحرز عن جحود سائر الورثة بعد موته وعن جحوده بعد ادراك • وتم ايضا ما وهب اجنبي له
اي للطفل • بقبضه • اي الطفل • عاقلا • لانه في النافع المحض ملحق بالبالغ • او قبض ابيه
او جده او وصي احدهما • لانه قايم مقامهما • او قبض ام هو اي الطفل معها • او قبض اجنبي
يربيه وهو • اي الطفل • معه او • قبض • زوجها لها • اي للصغيرة لكن • بعد الزفاف • لان
الاب اقامه مقام نفسه في حفظها وقبض الهبة لها ولو قبض الاب ايضا صح لان اصل الولاية له

قوله ظهور يد ملكهم اي ملكت اهل الحرب ان دخل الآبق باختيارهم في دارهم وكذا لو دخل
لطفله بعد ما خرج في دارهم لم يجز لظهور يد العبد على نفسه بالخروج من دارنا والعبارة في غاية الشيخ
بالفاء وهي تشير ان لا يكون المراد باليد في قوله لظهور يد اليد الملك وليس كذلك بل المراد بها
يد العبد فلو كانت ههنا بالواو وفي قوله ولو وهبه بالفاء لكان احسن متدبر واتح

وولاية الزوج منه • ولم تجز هبة الحمل • لكونه وصفا للامة لاتصاله بها بمنزلة اطرافها • ولانه • اي
لم تجز الهبة للحمل وان جاز الاقرار له ان بين سببا صالحا وسياتي بيانه في الاقرار ان شاء الله تع
صح هبة اثنين دار الواحد • لانهما سلماها جملة وهو قد قبضها فلا شيوع • وعكسه • وهو هبة
واحد لاثنين ملا • اي لا تصح لانها هبة النصف من كل واحد فيلزم الشيوع • كتصدق عشرة على غنيين
فانه لا يجوز لان التصدق على الغني هبة فلا يجوز للشيوع • وصح هو • اي تصدق العشرة • وهبتها
على فقيرين • لان الهبة للفقير صدقة والصدقة يتبغي بها وجه الله تع وهو واحد والفقير نائب
عنه بخلاف الهبة • وهب نصف الدار وسلم ثم الباقي لم يجز ولو وهبه اي الباقي قبل التسليم وسلم
الكل جملة • صحت في الكل • لانه اذا سلم الكل جملة صار كانه وهب الكل جملة بخلاف ما اذا تفرق
التسليم • هبة دار مشتراة قبل القبض • متعلق بالهبة • تجوز • يعني اذا اشترى دارا فقبل ان
يقبضها وهبها لآخر جاز الهبة لما عرفت ان التصرف في العقار قبل القبض يجوز • كذا • اي يجوز
هبة درهم صحيح لرجلين • لانه هبة مشاع لا يقسم وانما قال صحيح لان المغشوش في حكم العروض
كما عرفت فيكون مما يقسم فلا يصح هبته لرجلين للشيوع • مع درهمان قال الرجل وهبت لك درهما
منهما ان استريا • اي قدرا • لم تجز والا جازت • والفرق ان الهبة في الوجه الاول تناولت احدهما
وهو مجهول فلا يجوز وفي الثاني تناولت قدر درهم منهما وهو مشاع لا يحتمل القسمة فيجوز • ويجوز
ايضا • هبة آبق متردد في دار الاسلام لطفله • لان يد المولى باقية عليه حكما لقيام يده هذه الدار
عليه فمنع ظهور يد ملكهم ان دخل فيها ولو وهبه بعد دخوله فيها لم تجز وقد مر في باب الاستيلاء
• وكذا يجوز • هبة البناء دون العرصة اذا اذن له • اي للموهوب له • الواهب في نقضه • وهبة
ارض فيها زرع دونه • اي دون الزرع • او نخل فيها ثمر دونه • اي دون الثمر • اذا امره • اي الواهب
الموهوب له • بالحصاد في الزرع • والجذاذ • في الثمر لان المانع لجواز الاشتغال بملك المولى فاذا
اذن المولى في النقض والحصاد والجذاذ وفعل الموهوب له زال المانع فجاز الهبة

صح • اي الرجوع • في اجنبي • اراد به من لم يكن ذا رحم محرم منه فخرج به من كان ذا رحم وليس
بمحرم ومن كان محرما وليس بذي رحم ولذا قال • ومنعه المحرمية بالقرابة • واحترز به عن المحرمية
بالسبب لا النسب كالاباء والامهات والاخوة والاخوات من الرضاع ومن المحرمية بالمصاهرة كامهات
النساء والربائب وازواج البنين والبنات وقال الشافعي لا رجوع فيها لقوله عم لا يرجع الواهب
في هبته الا الوالد فيما يهب لولده ولنا ما روي من قوله عم الواهب احق بهبته ما لم يثب منها اي لم
يعوض والمراد حق الرجوع بعد التسليم لانها لا تكون هبة حقيقة قبل التسليم والمراد بما روي
ان لا يتفرد بالرجوع بلا قضاء ولا رضاء الا الوالد اذا احتاج الى ذلك فانه يتفرد بالاخذ
لحاجته الى الانفاق ويسمى ذلك رجوعا نظرا الى الظاهر وان لم يكن رجوعا حقيقة على ان هذا
الحكم غير مختص بالهبة بل الاب اذا احتاج فله الاخذ من مال ابنه ولو غائبا كما ذكر في باب
النفقات قال صدر الشريعة ونحن نقول به اي لا ينبغي ان يرجع الا الوالد فانه يتملك للحاجة
فتوهم بعض الناس من قوله ونحن نقول به ان للاب ان يرجع فيما وهب لابنه عندنا ايضا مطلق
وهو وهم باطل منشاه الغفلة عن قوله فانه يتملك للحاجة فان مراده ما ذكرنا حتى لو لم يحتج لم يجز له
الاخذ من مال ابنه فان ما توهموا مخالف لتصريح علمائنا كقاضي خان وغيره ان قرابة الولاد من

جملة الموانع كما في الاباء والامهات وان علوا والاولاد وان سفلوا والاخوة والاخوات واولادهم
وان سفلوا والاعمام والعمات والاخوال والخالات فقط • فان اولادهم ليسوا بمحارم كما مر في كتاب
النكاح ثم ان موانع الرجوع في الهبة سبعة ذكر الاول بقوله • ومنعه المحرمية بالقرابة • ووجه كونها
مانعة ان المقصود وهو صلة الرحم يحصل بها فانها واجبة في المحارم وكل عقد افاد مقصوده يلزم
وذكر الثاني بقوله • وزيادة متصلة • عطف على قوله المحرمية بالقرابة • كبناء وغرس وسمن • ووجه
كونها مانعة ان الرجوع انما يصح في الموهوب والزيادة ليست بموهوبة فلم يصح الرجوع فيها
والفصل غير ممكن ليرجع في الاصل لا الزيادة فامتنع الرجوع اصلا وذكر الثالث بقوله • وموت
احدهما • اما اذا مات الموهوب له فلان الملك قد انتقل الى الورثة واما اذا مات الواهب
فلان النص لم يوجب حق الرجوع الا للواهب والوارث ليس بواهب وذكر الرابع بقوله • وعوض
فان حق الرجوع في الهبة كان للحال في مقصوده • وقد عدم ذلك بوصول العوض اليه • اضيف
اليهما • اي الى الهبة بان قال خذ عوض هبتك او بدلا عنها او بمقابلتها او مكانها فقبض لم
يرجع فلو وهب وعوض ولم يضف رجع كل بهبة • مطلقا • اي سواء كان العوض عن الموهوب له
او الاجنبي بامر الموهوب له اولا لان العوض سلم له فلم يبق حق الرجوع وكذا ليس للاجنبي المعوض
ان يرجع في عوضه لانه متبرع عن الموهوب له لاسقاط حق الرجوع وذلك جائز ولا يرجع المعوض على
الموهوب له اذا كان بغير امره لانه متبرع وكذا اذا امره الا اذا قال عوض عني على اني ضامن كذا في
الايضاح وذكر الخامس بقوله • وخروجها عن ملكه • فان تبدل الملك كتبدل العين وقد تبدل الملك
بتبدل السبب وذكر السادس بقوله • والزوجية • فانها نظير القرابة المحرمية في التواصل بدليل
جريان التوارث بينهما بلا حجب وبطلان كان المقصود الصلة وقد حصل وقت الهبة • حتى لو وهب
لامراة ثم تزوجها له ان يرجع فيها ولو وهب لامراته ثم ابانها فليس له ان يرجع لعدم العلاقة بينهما
في الاول وقت الهبة ووجودها في الثاني وقتها وذكر السابع بقوله • وهلاك الموهوب • فانه اذا
هلك تعذر الرجوع فلو ادعى الموهوب له الهلاك صدق بلا حلف كذا في الكافي • وضابطها • اي ضابط
الموانع • حروف دمع خرقة • ماخوذ مما قيل ومانع عن الرجوع في الهبة يا صاحبي حروف دمع خرقة
فالدال الزيادة والميم موت احدهما والعين العوض والخاء الخروج عن الملك والراء الزوجية
والقاف القرابة والهاء الهلاك الخرق الطعن والخارق الشق فانه شبه الدمع بالسنان
وهب لاخيه واجنبي عبدا فقبضاه • اي الاخ والاجنبي العبد • له • اي الواهب • الرجوع في
نصيب الاجنبي • لان الهبة صحيحة في حقه لكون العبد مما لا يقسم ولا مانع من الرجوع بخلاف
الاخ فان القرابة فيه مانعة عنه • وهب لرجل شيئا وقبضه • الرجل • فوهبه • اي الرجل العبد
لآخر ثم رجع الثاني او رد عليه فللاول الرجوع فيه • لان الموهوب لما عاد الى الثاني بالرجوع
لا بسبب جديد كان للاول الرجوع فيه • ولو تصدق به الثالث على الثاني • ان كان فقيرا • او باعه
منه • ان كان غنيا • لم يرجع الاول • لان هذا ملك جديد لعوده اليه بسبب جديد وحق الرجوع
لم يكن ثابتا في هذا الملك فلا يرجع كذا في المحيط • يرجع في استحقاق نصفها • اي نصف الهبة
والمراد الموهوب • بنصف عوضها • لانه لم يرضه الا ليسلم له الموهوب كله فاذا فات بعضه رجع
عليه بقدره كغيره من المعاوضات • لا في استحقاق نصفه • يعني اذا استحق نصف العوض

لا يرجع بشيء • حتى يرد ما بقي • من العوض لانه يصير عوضا عن الكل ابتداء وبالاستحقاق
ظهر انه لا عوض الا هو فيكون مختارا لان حقه في الرجوع لم يسقط الا ليسلم له كل العوض ولم يسلم
فان شاء رد ما بقي ورجع في الكل وان شاء امسك ما بقي ولم يرجع بشيء بخلاف ما اذا كان العوض
مشروطا لانهما تم بيعا فيوزع البدل على المبدل فاذا استحق بعضه يرجع بما يقابله من العوض
كذا في الاسرار • ولو عوض بعضها رجع بما لم يعوض • لان التعويض مانع فاذا وجد في النصف
يمتنع بقدره • لو باع نصفها او لم يبع رجع في النصف • لان له الرجوع في الكل ففي البعض اولى
ولا يمنعه بيع النصف • وذا • اي الرجوع انما يصح بحيث يؤخذ الموهوب من يد الموهوب له
بتراض • من الطرفين • او حكم قاض • لان الرجوع في الهبة مختلف فيه فمنهم من راى ومنهم من
ابى وفي اصله وهاء لان الواهب ان طالب بحقه فالموهوب له يمنع بملكه وفي حصول المقصود
وعدمه خفاء ومن الجائز ان يكون مراده العوض فعلى هذا يرجع ولا بد من الفصل بالرضاء
او القضاء • فصح اعتاق الموهوب • اي اعتاق الموهوب له العبد • بعد الرجوع • متعلق بالاعتاق
قبل القضاء • لانه لا يخرج عن ملك الموهوب له الا بالقضاء فصح اعتاقه قبله • ولم يضمن • اي الموهوب
له • بهلاكه • اي الموهوب بعد الرجوع وقبل القضاء • بعد المنع • عن الواهب لقيام ملكه فيه وكذا
اذا هلك في يده بعد القضاء لم يضمن لانه اصل قبضه لم يكن موجبا ضمان المقبوض عليه وهذا
دوام عليه واستدامة الشيء معتبرة باصله • ولكن ضمن به • اي بهلاكه • بعد القضاء والمنع
اي منعه بعد القضاء وطلب الواهب فان الموهوب ح يكون امانة عند الموهوب له والمنع بعد
الطلب يوجب الضمان في الامانة • ومع احدهما • عطف على قوله بتراض اي الرجوع بتراض او حكم
قاض • فسخ • لعقد الهبة من الاصل واعادة للملك القديم • لا هبة للواهب فلم يشترط قبضه • اي
قبض الواهب لان القبض انما يعتبر في انتقال الملك لا في عود الملك القديم • وصح • اي الرجوع
في المشاع • القابل للقسمة • كنصف دار وهبت • ولو كان هبة لما صح فيه • تلف الموهوب في يد
الموهوب له فاستحق فضمن لم يرجع • على واهبه لانها عقد تبرع فلا يستحق فيه السلامة • ففي
بطلان الرجوع بما مانع ثم زال • اي المانع • عاد الرجوع • بيانه انه اذا بنى في الدار الموهوبة وابطل
القاضي رجوع الواهب بسبب البناء فهدم الموهوب له البناء وعادت الدار كما كانت فله ان يرجع
فيها بخلاف ما لو اشترى عبدا بالخيار ثلثة ايام فحبس العبد في مدة الخيار وخاصم المشتري البائع
في الرد وابطل القاضي حقه في الرد بسبب الحبس في مدة الخيار ليس له ان يرد كذا في المحيط • وهي
بشرط العوض هبة ابتداء • هذا اذا ذكر بكلمة على بان يقول وهبت هذا العبد لك على ان تعوضني
هذا الثوب واما اذا ذكر بحرف الباء بان يقول وهبت لك هذا الثوب بعبدك هذا او بالف درهم
وقبله الآخر يكون بيعا ابتداء وانتهاء بالاجماع كذا في شروح الهداية وغيرها • فشرط قبضهما •
اي العاقدين • للعوضين • لكون كل منهما هبة • وبطلت بالشيوع • كما هو حكم الهبة • ولم يجز هبة الاب
مال طفله بشرطه • كالم يجز هبته به • وبيع انتهاء فترد بالعيب وخيار الرؤية وتثبت الشفعة •
كما هو حكم البيع هذا عندنا وعند زفر والشافعي بيع ابتداء وانتهاء لان العبرة للمعاني ولنا انه اشتمل
على جهتين فيجمع بينهما ما امكن عملا بالشبهين فان قلت الهبة تمليك عين بلا عوض والبيع تمليك عين
بعوض فكيف يجمع بينهما وايضا التمليك لا يجري فيه الشرط وكلمة على تفيد الشرطية قلت قد عرفت ان معنى

لانها تمليكا بلا شرط عوض لا بشرط عدم العوض فلا ينافي كونه بيعا وعرفت ايضا ان الشرط المنافي
التمليك شرط فيه معنى التربوا والقمار لا مطلق الشرط حتى لو قال بعت هذا منك على ان يكون ملكا لك صح
البيع فيكون ما نحن فيه شرطا ابتداء نظرا الى العبارة حتى لا يصير كالبيع لازما قبل القبض وشرطا بمعنى
العوض نظرا الى ما يؤل اليه حتى يترتب عليه احكام البيع حالة البقاء • وهب كرباسا فقصره الموهوب له
لا يرجع • فرق بين هذا وبين الغسل بان في القصارة زيادة متصلة دون الغسل • كذا عبدا كافرا فاسلم
في يد الموهوب له وجارية علمها الموهوب له القرآن والكتابة او نحوها • حيث لا يرجع الواهب في هذه
الصور لان بالاسلام وتعلم القرآن ونحوهما ازداد الموهوب فبطل الرجوع • وكذا عمر وهب بغلا فاعلفه
الموهوب له الى بلغ • حيث بطل حق الرجوع لزيادة متصلة في قيمة الموهوب • تصدق على غني
اي قال لغني تصدقت عليك بهذه الدراهم • او وهب لفقير • اي قال له وهبتك بهذه الدراهم • لا يرجع
اعتبارا للفظ في المسئلة الاولى وللمعنى في المسئلة الثانية كذا في الكافي **فصل** وهب امة
لاخرلها او على ان يردها عليه او يعتقها او يستولدها او وهب دارا او تصدق بها على ان يرد عليه
شيئا منها او يعوضه • في الهبة والصدقة • شيئا منها صح • اي الهبة لانها لا تبطل بالشروط الفاسدة
كافة والنبي عم اجاز العمري وابطل الشرط كما سياتي • وبطل الاستثناء • اي استثناء المحل لانه انما
يعمل في المحل الذي يحل فيه العقد وقد عرفت ان هبة المحل لا يجوز فلا يجوز استثناؤه ايضا وبطل الشرط
لمخالفته مقتضى العقد وهو ثبوت الملك مطلقا فاذا اعتبروا الشروط المذكورة تقيدت بها وهو ينافي
الاطلاق واعترض الزيلعي على قوله او يعوضه شيئا منها بان المراد به اما الهبة بشرط العوض ففي
الشرط جائزان فلا يستقيم قوله بطل الشرط وان اراد به ان يعوضه عنها شيئا من العين الموهوبة
فتكرار محض لانه ذكره بقوله على ان يرد عليه شيئا منها اقول نختار شق الاول قوله في الشرط
جائزان ممنوع وانما يجوزان اذا كان العوض معلوما كما عرفت من المباحث السابقة وصرح به
بعض شراح الهداية وكذا الحال في الصدقة • اعتق حملها ووهبها صح • اي الهبة في الام لان الجنين
لم يبق على ملكه فلم يكن الموهوب مشغولا بملك الواهب • بخلاف التدبير • يعني دبر حملها ووهبها
لم يصح الهبة لان الحمل بقي على ملكه • لا يجوز تعليق الابراء عن الدين بشرط لا كائن • اي بشرط
كائن • فلو قال لمديونه اذا جاء غد فانت بريء منه • اي من الدين • بطل • اي الابراء لانه تعليق
بشرط محض • ولو قال لمديونه • ان كان لي عليك دين ابراء تلك عنه وله عليه دين صح • الابراء لانه
تعليق بشرط كائن فيكون تنجيزا • جاز العمري لا الرقبي • العمري ان يجعل داره لآخر مدة عمره واذا
مات ترد عليه فيصح التمليك ويبطل الشرط والرقبي ان يقول ان مت قبلك فهي لك فيكون تمليكا
مضافا الى زمان وهو من الارتقاب وهو الانتظار كانه ينتظر موته فلا يصح لعدم التمليك في
الحال وقال ابو يوسف يصح الرقبي ايضا بناء على انها تمليك للحال واشتراط الاسترداد بعد
موته عنده فيكون النزاع لفظيا **كتاب الاجارة** لما فرغ عن مباحث تمليك العين
بلا عوض شرع في مباحث تمليك المنفعة بعوض فقال • هي • لغة فعالة من آجر يآجر من باب طلب
وضرب اسم للاجرة وهي ما يعطى من كرى الاجير وشبهها • تمليك نفع بعوض • وانما عدل عن
قولهم تمليك نفع معلوم بعوض كذلك لانه ان كان تعريفا للاجارة الصحيحة لم يكن مانعا
لتناوله الفاسدة بالشرط الفاسد وبالشيوع الاصلي وان كان تعريفا للاعم لم يكن تقييد

النفع والعوض بالمعلومية صحيحا وما اختير ههنا تعريف للاعم كما ان تعريف البيع كان كذلك
حيث يتناول البيع الفاسد عين اودين او نفع . الاول لان ظاهر ان واما الثاني فسياتي
توضيحه . وتنعقد باعرتك هذه الدار شهرا بكذا او وهبتك منافعها يعني ان الاجارة تنعقد
بلفظ العارية حتى لو قال لغيره اعرتك هذه الدار شهرا بكذا وقبل المخاطب كانت اجارة صحيحة
اما العارية فلا تنعقد بلفظ الاجارة حتى لو قال اجرتك هذه الدار بلا عوض كانت اجارة
فاسدة لا اعارة ولو قال له وهبتك منافع هذه الدار شهرا بكذا ايجوز ويكون اجارة كذا في
الفتاوى الصغرى واختلف في انعقادها بلفظ البيع ذكر شيخ الاسلام ان فيه اختلاف
المشايخ وقال الحلواني اذا قال لغيره بعت نفسي منك شهرا بعمل كذا فهو اجارة وعن الكرخي ان الاجارة
لا تنعقد بلفظ البيع ثم رجع وقال تنعقد كذا في الخلاصة ويعلم النفع ببيان المدة . طالت
او قصرت كالسكنى . اي سكنى الدار والارض او زراعة الارض مدة كذا او بيان
العمل كالصياغة والصبغ والخياطة ونحوها او الاشارة . عطف على بيان اي يعلم النفع ايضا
بالاشارة كنقل هذا الى كذا فان النفع ليس بمشار اليه لكن يعلم من الاشارة انه الفعل
المخصوص لا يلزم الاجر بالعقد . اي لا يملك بنفس العقد ولا يجب تسليمه عينا كان او دينا
لان العقد معاوضة احد العوضين منفعة تحدث شيئا فشيئا والاخر مال ومقتضى المعاوضة
المساواة فمن ضرورة التراخي في جانب المنفعة التراخي في البدل بل بتعجيله بان يعطيه
قبل حلول الاجل فانه يكون هو الواجب بالعقد حتى لا يكون له حق الاسترداد . او شرطه
اي شرط تعجيله حال العقد فانه ح يجب . او الاستيفاء اي استيفاء المنفعة المعقود عليها
فان الاجر ح يجب ايضا . او تمكنه منه . اي من الاستيفاء وفرع على هذا بقوله . فيجب
اي الاجر لدار قبضت ولم تسكن لوجود التمكن من الاستيفاء وبقوله . ويسقط . اي
الاجر بالغصب اي اذا غصبها غاصب من يده يسقط الاجر . وللموجر طلب الاجر للدار
والارض لكل يوم وللدابة لكل مرحلة . والقياس ان يطالب في كل ساعة بحسابه حقيقا
للمساواة كما عرفت لكنه يفضي الى الحرج اذ لا يعلم حصته الا بمشقة فرجع الى ما ذكر
والخياطة ونحوها يعني الموجر طلب الاجر في هذه الصنائع اذا فرغ اي من العمل لا كل يوم
وان عمل في بيت المستاجر حتى اذا عمل في بيت المستاجر ولم يفرغ من العمل لا يستحق شيئا من
الاجر على ما في الهداية والتجريد وذكر في المبسوطين والفوائد الظهيرية والذخيرة وشروح
الجامع الصغير انه اذا خاط البعض في بيت المستاجر يجب الاجر له بحسابه حتى اذا سرق الثوب
بعدما خاط بعضه يستحق الاجر بحسابه . والخبز فيه . اي للخباز طلب الاجر لخبزه في بيت
المستاجر بعد اخراجه من التنور فان احترق بعد فله الاجر ولا غرم . لما سياتي ان الاجر
والضمان لا يجتمعان . وقبله لا اجر ويغرم . قال في الوقاية فان احترق بعدما اخرج فله
الاجر وقبله لا ولا غرم فيهما وقال صدر الشريعة اي في الاحتراق بعد الاخراج اقول فيه
بحث اما اولا فلانه مخالف لما في شروح الهداية ان فيما قبل الاخراج غرما حتى قال
في غاية البيان انما قيد بعدم الضمان في صورة الاحتراق بعد الاخراج من التنور لانه
اذا احترق قبل الاخراج فعليه الضمان في قول اصحابنا جميعا واما ثانيا فلانه مخالف

للقاعدة

للقاعدة المقررة الآتي ذكرها من ان الاجير المشترك يضمن ما تلف بعمله فان قيل وضع
المسئلة فيما اذا خبزه في بيت المستاجر وذلك يمنع ان يخبزه لغيره فيكون اجيرا خاصا وسيجي
ان ما تلف بعمله لا يضمن قلنا قد صرح الشراح بانه اجير مشترك حيث قالوا اجير الوحد من وقع
العقد في حقه على المدة بالتخصيص كما سياتي لكن استوجر شهرا للخدمة على ان لا يخدم غيره وما نحن فيه
مستاجر على العمل بلا بيان المدة ولا مدخل للفعل في بيته فكان اجيرا مشتركا ولهذا غيرت العبارة الى
ما ترى ونشاء هذه الفتوى ان صاحب الهداية قال فلو احترق او سقط من يده قبل الاخراج فلا اجر
له للهلاك قبل التسليم فان اخرجه ثم احترق من غير فعله فله الاجر لانه صار مسلما بالوضع في بيته
ولا ضمان عليه لانه لم يوجد منه الجناية فجعل صاحب الوقاية قوله ولا ضمان عليه متعلقا بما قبل الاخراج
ايضا فلزم ما لزم الحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع والمآب . من لعمله اثر في العين كصباغ وقصار
يقصر بالنشا ونحوه . قيد به ليكون لعمله اثر واحترز به عن غاسل الثوب كما سياتي . يحبس لعين الاجر
لان المعقود عليه وصف في المحل فكان حق الحبس لاستيفاء البدل كما في البيع . فلا غرم ان ضاع
العين . بعده . لانه امانة في يده . ولا اجر . لان المعقود عليه هلك قبل القبض . ومن لا اثر لعمله كحمال
والملاح وغاسل الثوب . بغير ما ذكر . لا يحبس له . اي لاجره ذكر في النهاية ان القصار اذا لم يكن يعمل
الا ازالة الدرن اختلفوا فيه والاصح ان له حق الحبس على كل حال لان البياض كان مستترا وقد ظهر
بفعله بعد ان كان هالكا بالاستتار فصار كانه احدثه بالاظهار وعزاه الى الجامع الصغير لقاضي خان
بخلاف راد الآبق . حيث يكون له حق حبسه وان لم يكن لعمله اثر في العين فانه كان على شرف
الهلاك فكانه احياه . وباع منه بالجعل . ان شرط عمله لا يستعمل غيره . لان المعقود عليه العمل من
محل معين فلا يقوم غيره مقامه بخلاف السلم فان المعقود عليه هناك العين لا العمل فجاز ان يعمل
غيره . والا . اي وان لم يشترط عمله . جاز . استعمال غيره لان الواجب عليه احداث المعقود عليه
ويمكنه الايفاء بنفسه وبالاستعانة بغيره . استاجر رجلا . ليبني بعياله فمات بعضهم فبنى
بقي فله الاجر بحسابه . لو كان عياله معلومين . لانه اذن في بعض المعقود عليه فيستحق العوض بقدره
والا . اي وان لم يكن عياله معلومين . فكله . اي له كل الاجر . واستاجر رجلا . لا يصال قطة
او زاد الى زيد ان رده . اي القطة او الزاد . لموته . اي زيد . او غيبته . ذكره في النهاية . لا
شيء له . اي للاجير لان المعقود عليه في الكتاب نقله لانه المقصود او وسيلة اليه وهو العلم
بما في الكتاب لكن الحكم تعلق به وقد نقضه بالعود فيسقط الاجر ويصير كالخياط اذا خاط الثوب
ثم نقضه فانه لا اجر له وكذا الزاد فانه بالعود نقض تسليم المعقود عليه . فان دفع القطة الى
ورثته . في صورة الموت . او من يسلم اليه اذا حضر . في صورة الغيبة . وجب الاجر بالذهاب
بالاجماع وهو نصف الاجر المسمى لانه اتى باقصى ما في وسعه . وان وجده ولم يوصله اليه لم يجب
شيء . لانتفاء المعقود عليه وهو الايصال . فح استيجار دار او دكان بلا ذكر ما يعمل فيه . لان العمل
المتعارف فيهما السكنى فينصرف اليه وانه لا يتفاوت فيصح العقد . وله كل عمل . للاطلاق
سوى مرمة البناء كالعمارة . لان فيه ضررا فيتقيد العقد بما ورد به النص . او ارض . عطف على دار
اي فح استيجار ارض . لبناء او غرس . لانه منفعة معلومة تقصد بعقد الاجارة . فاذا مضى المدة
فله . اي البناء ونحوه وسلم الارض فارغة . الا ان يضمن الموجر قيمته . اي قيمة البناء ونحوه

قوله والزرع اذا انتقضت مدته اي قبل ادراكه قوله كالفسطاط بضم الفاء وسكون السين والطاء المهملتين بيت من الشعر وجمعه فساطيط وفساطيط بالسين
فيه ست لغات بجر ضم الفاء وكسرها فيهما واما ما وقع في اكثر النسخ من قوله كالفسطاط بالدال المهملة فلم يوجد في كتب اللغة ما يدل على صحته واما الكلة بالكاف بضم الكاف
وتشديد اللام المهملة بالفارسية وازره وسع والوسع شرح كافي كذا في المهذب وآخر

تسمى القلع • فاذا ضمن يتملكه بالارضاء المستاجر ان نقص القلع الارض والا فبرضاه • او يرى
الى المؤجر • بتركه • فيكون البناء والغرس لصاحبهما • والزرع • اذا انقضت مدته لا يجبر على قلعه
بل يترك باجر المثل الى ان يدرك • لان له نهاية معلومة فامكن رعاية الجانبين فيه • والرطبة
كالشجرة • لان لها بقاء في الارض ليست كالزرع وقد علم حكم الشجر • او دابة • فطف على ارض اي صح
استيجار دابة • للركوب او الحمل • بفتح الحاء • او • استيجار • ثوب للبس ان بين الراكب والحمل • بكسر
الحاء • واللابس • قال في الكنز والدابة للركوب والثوب للبس عطفا على الدور في قوله صح اجارة
الدور فيفهم منه ان اجارة الدابة وما عطف عليه جائزة مطلقا وقد قال في الكافي فان لم يبين من
يركبها او ما يحمل عليها او من يلبسه فالاجارة فاسدة ولذا قلت ان بين الراكب آه • فان عم • بان قال
على ان يركب او يلبس من شاء او يحمل ما شاء • اركب والبس من شاء وحمل ما شاء • لوجود الاذن من المؤجر
لكن اذا اركب نفسه او اركب واحدا ليس له ان يركب غيره لانه تعين مرادا من الاصل فصار كانه نص على
ركوبه ابتداء كذا في الكافي • وان خصص براكب ولابس • فخالفه ضمن • لانه تعدى • كل ما يختلف
بالمستعمل كالفسطاط حتى لو استاجره فدفعه الى غيره اجارة او اعارة فنصبه وسكن فيه ضمن عند ابي يوسف
لتفاوت الناس في نصبه واختيار مكانه وضرب اوتاده • وعند محمد لا يضمن لانه للسكنى فصار كالدار
وفيما لا يختلف به • اي بالمستعمل • يبطل التقييد • لانه غير مفيد • فان سمى في الحمل • نوعا وقدرا
كمر بر له • اي المستاجر • حمل مثله • في الضرر وان تساويا وزنا • والاخف كالسمسم والشعير لا
الاضر كالملح والحديد • حتى اذا استاجرها ليحمل عليها قطنا سماء فليس له ان يحمل عليها مثل وزنه
حديدا لانه ربما يكون اضر بالدابة لان الحديد يجتمع في موضع من ظهرها والقطن ينبسط على ظهرها
وضمن بارداف رجل ان ذكر ركوبه • اي ركوب نفسه • نصف قيمتها • بلا اعتبار الثقل بين الردف
والرديف فان الخفيف الباهل بالفروسية قد يكون اضر من الثقيل العالم بها ذكر الارداف لانه لو
ركبها وحمل على عاتقه غيره ضمن جميع القيمة وان كانت الدابة تطيق حملها لان ثقل الراكب مع الذي
حمله يجتمعان في مكان فيكون اشق على الدابة اما اذا كانت لا تطيق فيجب عليه جميع الضمان في
الاحوال كلها وقيد بقوله رجلا لانه لو اردف صبيا لا يستمسك ضمن ما زاد الثقل وان كان صبيا
يستمسك فهو كالرجل كذا في الكفاية • وضمن • بالزيادة على حمل معلوم ما زاد ان الحاق الحمل
اي ضمن قدر ما زاد على قدر الحمل المعلوم في الثقل لانها هلكت بما ماذون فيه وغير ماذون فيه والسبب
الثقل فانقسم عليهما • والا • اي وان لم تطق حمل مثله فيضمن • كل قيمتها • لعدم الاذن فيه فيكون
اهلاكا • كهلاكها بضربه • اي الراكب • وكحمله • وهو ان يجذبها الى نفسه لتقف ولا يجري فانه يضمن
بها لان الاذن مقيد بشرط السلامة لتحقق التوفق بدونه • وجوازه بها • اي بالدابة • عما • اي شيء كان
استوجرت اليه ولو • وصلية • ذاهبا وجائيا • اي الذهاب والمجيء • ورثها اليه • عطف على جوازه بها
يعني اذا استاجرها الى موضع فجاوز بها الى موضع آخر ثم ردها الى الاول ثم نفقت فهو ضامن قيل تاويل
هذه المسئلة اذا استاجرها ذاهبا لا جائيا لينتهي العقد بالوصول الى الاول فلا يصير بالعود مردودة
الى يد المالك معنى اما اذا استاجرها ذاهبا وجائيا يكون بمنزلة المودع اذا خالف في الوديعة
ثم عاد الى الوفاق وقيل الجواب يجري على اطلاقه والفرق ان المودع مامور بالحفظ مقصودا فبقي
الامر بالحفظ بعد العود الى الوفاق فيحصل الرد الى نائب المالك وفي الاجارة والعارية يصير الحفظ

قوله واكف الايكاف بالفارسية پالان نهادن برستور قوله اي ضمن ايضا اذا هلكت هذا اذا لم يكن بين الطريقين تفاوت فحينئذ ان هلكت
اليه الاشارة فلا يرد الاسلوك الطريق الا يسلكه الناس لا غلو عن تعدي في الظاهر قوله حيث اشتغل الارض اي صارت مشغولة بغير المزرعة
قوله مثل معناه القرطف هو بضم القاف وسكون الراء المهملة وضم الطاء ما يقال له بالفارسية پوشش وانى

مامورا به تبعا للاستعمال لا مقصودا فاذا انقطع الاستعمال لم يبق هو نائبا فلا يبرأ بالعود قال في
الهداية هذا اصح وقال في الكافي الاول اصح • وبزرع • اي ضمن بزرع • سرج حمار ملكي وايكافه
يعني اذا اكترى حمارا مسرجا ونزع سرجه واركفه يضمن • مطلقا • اي سواء كان الايكاف مما يوكف هكذا
هذا الحمار بمثله اولا اما الثاني فظاهر واما الاول فلان الايكاف ليس من جنس السرج لاختلافهما صورة
ومعنى فيضمن القيمة اذا عطبت كما اذا حمل الحديد بكان الحنطة • واسراجه بما لا يسرج • اي الحمار
بمثله • حيث يضمن كل قيمته لانه يعد اتلافا للدابة كمن ابدل الحنطة بالحديد • وسلوك • اي يضمن المكتري
قيمة متاع حمله ان هلك بسلوك • طريق غير ما عينه • المستاجر لكن الناس يسلكونه ايضا • وقد تفاوتا
اي الطريقان بالطول والقصر والصعوبة والسهولة حتى ان لم يفاوتا فلا ضمان عليه ان هلك اذ لا فائدة
في تعيينه ح • او سلوك ما لا يسلكه الناس • اي يضمن ايضا اذا هلك بسلوك طريق لا يسلكه الناس لصحة
التقييد وحصول المخالفة • وحمله في البحر • يعني اذا حمله في البحر فيما يحمله الناس ضمن اذا تلف لان البحر
متلف حتى ان المودع ان يسافر بالوديعة في البر لا البحر • وله • اي للمكتري • الاجر • في الصور المذكورة
ان بلغ • المنزل سالما لحصول المقصود • استاجر ارضا لزرع بر فزرع رطبة ضمن ما نقصت •
لان الرطبة اعظم ضررا من البر لانتشار عروقها فيها وكثرة الحاجة الى سقيها فكان خلافا الى شر
فيضمن ما نقصت • بلا اجر • لانه صار غاصبا حيث اشتغل الارض بجنس آخر غير ما امر به • دفع ثوبه
الى خياط • ليخيطه قميصا • بدرهم • فخاطه قباء • خير الدافع ان شاء • ضمنه قيمة ثوبه او اخذ القباء
باجر مثله ولم يزد على المسمى • قيل معناه القرطق الذي هو ذو طاق لانه يستعمل استعمال القميص وقيل
هو يجري على اطلاقه لانهما يتقاربان في المنفعة لانه يشد وسطه وينتفع به انتفاع القميص ففيه
الموافقة والمخالفة فيميل الى اي الجهتين شاء لكن يجب اجر المثل لقصور جهة الموافقة ولا يجاوز به
الدرهم المسمى كما هو حكم الاجارة الفاسدة • دفع غلاما الى حائك مدة معلومة ليعلم النسج على ان
يعطي الاستاذ المولى كل شهر كذا اجاز ولو لم يشترط على آخر اجر فبعد تعلم طلب الاستاذ من المولى
اجرا وهو منه • اي المولى من الاستاذ • ينظر الى عرف البلدة • في ذلك العمل فان كان العرف
يشهد للاستاذ يحكم باجر مثل تعليم ذلك العمل وان كان يشهد للمولى فباجر مثل الغلام على الاستاذ
كذلك لو دفع ابنه ذكره قاضي خان [illegible] • تفسد • بامور ذكر الاول
بقوله • بالشرط المفسد للبيع • لان المنافع يكون لها قيمة بالعقد تصير به مالا فيعتبر الاجارة
بالمعاوضة المالية دون ما سواها من النكاح والخلع والصلح عن دم العمد ونحوها وذكر الثاني
بقوله • والشيوع • بان يؤجر نصيبا من داره او نصيبه من دار مشتركة من غير شريكه وانما فسدت
لان المقصود منها الانتفاع وهو امر حسي لا يمكن بالمشاع ولا يتصور تسليمه فلا يجوز بخلاف البيع
لان المقصود به الملك وهو امر حكمي يمكن في المشاع فيجوز • الاصلي • احترز به عن الشيوع الطاري
فانه لا يفسد الاجارة في ظاهر الرواية كما اذا آجر كل الدار ثم فسخا في النصف او آجر رجلان دارهما
لواحد فمات احدهما او بالعكس • الا من شريكه • فان كل المنفعة ح يحدث على ملكه فالبعض بحكم الملك
الحقيقي والبعض بحكم الاجارة فلا يظهر معنى الشيوع وانما يظهر الاختلاف في حق السبب ولا عبرة
لاختلاف السبب مع اتحاد الحكم فاذا لم يظهر الشيوع صح العقد على انه لا يصح في رواية عن ابي حنيفة
كذا في الكافي وذكر الثالث بقوله • وجهالة المسمى • بان جعل الاجرة ثوبا او دابة بلا تعيين

وذكر الرابع بقوله • وعدم التسمية • بان قال آجرتك داري شهرا او سنة ولم يقل بكذا وتفسد ايضا
اذا استاجر حانوتا او دارا سنة بماية درهم على ان يرمها المستاجر ويكون على المستاجر اجر المثل بالغا
ما بلغ لانه لما شرط المرمة على المستاجر صار المرمة من الاجر فيصير الاجر مجهولا ذكره قاضي خان وانما لم
يذكر ههنا لدخوله تحت قوله وجهالة المسمى • فان قدرت بهما • اي بهذين الاخيرين • وجب اجر المثل
باستيفاء المنفعة • اذ قبل استيفائها لا يستحق الاجر • بالغا ما بلغ والا • اي وان لم تقدر بهما بل بالشرط
او الشيوع • لم يزد • اي اجر المثل على المسمى • اي اذا كان اجر المثل زائدا على المسمى لا يجب الزيادة
لانهما رضيا باسقاط حقهما حيث سميا الاقل • وينقص عنه • اي ان كان اجر المثل ناقصا عن المسمى
لا يجب قدر المسمى لفساد التسمية وانما لزم اجر المثل في الفساد بهما بالغا ما بلغ ولم يزد على المسمى
في الفساد بغيرهما لان المنافع لا قيمة لها في انفسها عندنا وانما يتقوم بالعقد او شبهه فاذا لم
تتقوم في انفسها وجب الرجوع الى ما قومت به في العقد وسقط ما زاد عليه لرضاهما باسقاطه
واذا جهل المسمى او عدم التسمية انتفى المرجع ووجب الموجب الاصلي وهو وجوب القيمة بالغة
ما بلغت هكذا ينبغي ان يقرر هذا الكلام فان عبارات القوم مضطربة في هذا المقام • فان آجر
داره • تفريع على قوله وجهالة المسمى • بعبد • اي عبد مجهول • فسكن مدة • كستة اشهر مثلا
ولم يدفعه • اي العبد • فعليه للمدة • اجر المثل بالغا ما بلغ ويفسخ في الباقي • من المدة • اجر دار
كل شهر بكذا صح في واحد فقط • وفسد في الباقي اذ لا يمكن تصحيح العقد على جملة الشهور لجهالة
ولا على ما بين الادنى والكل لعدم اولوية بعضها من البعض فبقيت الادنى واذا تم الشهر الاول
فلكل منهما ان ينقض الاجارة لانتهاء العقد الصحيح • وفي كل شهر سكن في اوله • فانه اذا سكن
ساعة من الشهر الثاني صح العقد فيه ولم يكن للموجر ان يخرجه الى ان ينقضي الابعد • وكذا كل شهر
سكن في اوله لان التراضي بينهما بالعقد يتم بالسكنى في الشهر الثاني وهذا هو القياس وقد مال
اليه بعض المتاخرين وفي ظاهر الرواية لكل منهما الخيار في الليلة الاولى من الشهر الداخل
وبرها لان ذلك راس الشهر وفي اعتبار الاول نوع حرج • الا ان يسمي الكل • بان يقول آجرتها
سنة اشهر كل بكذا متعلق بالمسئلتين معا يعني اذا بين جملة الشهور وعين حصة كل منها جاز
العقد لان المدة صارت معلومة فارتفع المانع من الجواز • اجرها سنة بكذا صح وان لم يسم اجر كل
شهر • لان المدة معلومة الا يرى ان اجارة شهر واحد تصح وان لم يسم قسط كل يوم • واول المدة
ما سمي • بان يقول من شهر رجب من هذه السنة والا • اي وان لم يسم شيئا • فوقت العقد •
لان الاوقات كلها في حكم الاجارة سواء وفي مثله يتعين الزمان الذي يعقب السبب كما في
الاجال بان باع الى شهر والايمان بان حلف لا يكلم فلانا حيث اعتبر فيهما الابتداء بعد الفراغ
من التكلم • فان كان اي العقد • حين يهل • الهلال • اعتبر الاهلة • اي شهور السنة كلها
بالاهلة لان الاهلة اصل في الشهور قال الله تع قل هي مواقيت للناس • والا فالايام • لان
الاصل اذا تعذر يصار الى البدل • استاجر عبدا باجر معلوم وبطعامه لم يجز • لجهالة بعض الاجر
جاز اجارة الحمام • فجاز اخذ اجرته لما روي ان النبي عم دخل الحمام في الجحفة وتعارف
الناس • والحجام • لما روي انه عم احتجم واعطى اجرته • والظئر باجر معين • والقياس ان
لا تصح لانها ترد على استهلاك العين وهو اللبن فصار كاستيجار البقرة او الشاة ليشرب

لبنها

عبارة الكفاية واذا دفعت الظئر الصبي الى غاد متها حتى ارضعته فلها الاجر كملا استحسانا لانا لم نشترط عليها بنفسها
وبو نظير استاجر قصارا ليقصر له او خياطا ليخيط له ثوبا ولم يشترط عليه العمل بنفسه فعمل بغيره فانه يستحق الاجر
كذا هنا بخلاف ما اذا شرط الارضاع بنفسها انتهى كلامه اعلم ان هذه المسئلة لا تجيء المفيد بشرط الاجماع بنفسها
اختلافيه قيل يستحق وقيل لا ورجح الثاني في المحيط الكبرى والذخيرة وفي البدائع والنهاية ومعراج الدراية ونقل عن قاضيخان
لكن نسخ بخلافه في بعضها استحق وفي بعضها لا يستحق ورجح الاول في الظهيرية ومنية المفتي واكثر علماء زماننا في ذلك فرقين
قص

لبنها او البستان ليأكل ثمرها وجه الاستحسان قوله تع فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن وعليه
انعقد الاجماع وقد جرى به التعامل في الاعصار بلا نكير ولا نسلم ان العقد ورد على استهلاك
العين بل على المنفعة وهي حضانة الصبي وتلقيمه ثديها وتربيته وخدمته واللبن تابع وانما استحق
الاجر • اذا ارضعت بلبن الشاة • لانها لم تات بالعمل الواجب عليها لانه اجارة وليس بارضاع • ولما بينا
وكسوتها • وعندهما لا يجوز للجهالة • وله ان الجهالة انما تفسد العقد لافضائها الى المنازعة وهنا
ليس كذلك لان العادة بين الناس التوسعة على الاظئار لان منفعة ذلك ترجع الى اولادهم • وللزوج
وطئها لا في بيت المستاجر الا باذنه • يعني ليس للمستاجر ان يمنع زوجها من وطئها لان الولي حق
الزوج فلا يمكن من ابطال حقه لكن المستاجر يمنعه من وطئها في منزله لان المنزل ملكه فلا يجوز له ان
يدخله بلا اذنه • وله • اي للزوج • في نكاح ظاهر • بين الناس او عليه شهود • فسخها • اي فسخ اجارة
الظئر • لو بغير اذنه • سواء كان الزوج ممن يشينه ان تكون امراته ظئرا اولا لان هذه الاجارة
توجب خللا في حق الزوج وللزوج ان يمنع امراته عما يوجب خلله في حقه • وفيما • اي في نكاح غير ظاهر
بل • باقرارها لا • اي ليس له ان يفسخ الاجارة لان العقد قد لزمها وقولها غير مقبول في حق من استاجرها
• وجاز • للمستاجر • فسخها ان مرضت او حبلت • لان لبنها يضر بالولد • وعليها غسل الصبي وثيابه
واصلاح طعامه ودهنه • لان العادة ان الظئر هي التي تتولى هذه الامور فصار ذلك كالمشروط
لا من شيء منها • اي من الثياب والطعام والدهن • وهو • اي ثمنه • واجره • اي اجر عمل المرضعة
وارضاعها • على ابيه • وفرع على هذا بقوله • فان ارضعته بلبن شاة وغذته بطعام وتمت
المدة فلا اجر • فان اجر الارضاع لما كان على الاب كان ترك الارضاع حرمانا عن الاجر فان
الارضاع هو اشراب الصبي لبنها بادخال حلمة ثديها في فمه ولهذا قال صاحب الهداية فان
هذا ايجار وليس بارضاع فتوهم فان ارضعته يكون من قبيل المشاكلة • بخلاف ما اذا
دفعته الى حاد متعاهد ارضعته • حيث تستحق الاجر كذا في الكفاية • ولم تصح • الاجارة
• للاذان والامامة والحج وتعليم القرآن والفقه والغناء والملاهي والنوح • وفي
المحيط في كتاب الاستحسان اذا اخذ المال بلا شرط يباح لانه اعطاء مال عن طمع بلا عقد
• وعسب التيس • وهو ان يوجر فحلا ليزو على الاناث والمراد اخذ الاجرة عليه والاصل
ان الاجارة لا تجوز عندنا على الطاعات والمعاصي لكن لما وقع التوارث في الامور
الدينية جوزها المتاخرون ولذا قال • وبقي اليوم بعضها • اي الاجارة • لتعليم
القرآن والفقه والامامة والاذان ويجبر المستاجر على دفع الاجر ويحبس به وعلى
الخلوة المرهونة • وهي هدية تهدى الى المعلمين على رؤس بعض سور القرآن سميت
بها لان العادة اهداء الحلاوى • تفسد • اي الاجارة • ان دفع الى آخر غزلا لينسجه
بنصفه او استاجر حمارا ليحمل زاده • ببعضه • اي بعض الزاد • او ثورا ليطحن بره ببعض
دقيقه • هذا الاخير يسمى قفيز الطحان وقد نهى النبي عم عنه لانه جعل الاجر بعض
ما يخرج من عمله والاولان في معناه • او من يخبز له كذا اليوم بكذا • اي اذا استاجر
رجلا يخبز له هذه العشرة الاصوع من الدقيق اليوم بدرهم فسد عند ابي حنيفة لجهالة
المعقود عليه لان ذكر الوقت يقتضي كون المنفعة وذكر العمل مع تقدير الدقيق يقتضي

لكونه العمل ولا ترجيح لاحدهما على الآخر مع ان نفع المستاجر في وقوعها على العمل لانه لا يستحق الاجر الا به لكونه اجيرا مشتركا ونفع الاجير في وقوعها على المنفعة لانه يستحق الاجر بمضي المدة عمل اولا فتفسد العقد ولو كان المعقود عليه كليهما اي يعمل هذا العمل مستغرقا لهذا اليوم فهو غير مقدور عادة وعن ابي حنيفة انه اذا استاجر عملا وقال في اليوم جازت الاجارة لان في الظرف لا للتقدير المدة فلا يقتضي الاستغراق وكان المعقود عليه العمل وهو معلوم

او ارضا بشرط ان يثنيها او يكري انهارها او يسرقنها لان اثر هذه الافعال يبقى بعد انقضاء المدة وليست من مقتضيات العقد وفيه نفع صاحب الارض فيفسد كالبيع بخلاف استيجارها على ان يكربها ويزرعها او يسقيها ويزرعها لانه شرط يقتضيه العقد لان الزراعة مستحقة بالعقد وهي لا تتاتى الا بالسقي والكري فلا تفسد به وبلا ذكر زراعتها او ما يزرع فيها لم يصح اما الاول فلان الارض تستاجر للزراعة والبناء والغرس فما لم يبين شيء منها لم يعلم المعقود واما الثاني فلتفاوت انواع الزراعات واضرار بعضها بالارض فما لم يبين شيئا منها لم يعلم المعقود عليه الا ان يعمم الموجر بان يقول على ان تزرع ما شئت في تصح لوجود الاذن منه ولو زرعها بلا ذكر الزراعة او ما يزرع فمضى الاجل عاد اي العقد صحيحا وله المسمى لارتفاع الجهالة بالزراعة قبل تمام العقد استاجر جملا الى بغداد ولم يسم حمله فحمل معتادا فهلك لم يضمن لان الاجارة فاسدة والعين امانة ولم يوجد التعدي وان بلغ المكان المعهود فله المسمى من الاجر استحسانا والقياس ان يجب اجر المثل لانه وقع فاسدا وجه الاستحسان ان الجهالة ارتفعت قبل تمام العقد فان تنازعا اي العاقدان قبل الدرع في الصورة الاولى او الحمل في الصورة الثانية فسخت الاجارة يعني فسخها القاضي دفعا للفساد وان تعدى اي المستاجر على الدابة وضمن او حمل طعاما مشتركا بينه وبين آخر او استاجر احدهما الاخر او حماره الى مكان كذا فحمل الطعام كله فلا اجر له لا المسمى ولا اجر المثل اما في الاول فلما نوهنا ان الاجر والضمان لا يجتمعان واما في الثاني فلان العقد ورد على ما لا يحتمل الوجود فبطل كاجارة ما لا منفعة له لان المعقود عليه حمل النصف الشائع وحمله غير متصور لانه فعل حسي لا يتصور في الشائع من حيث انه شائع بخلاف البيع لانه تصرف شرعي وهو يحتمله كما في المجرد في الطريق يعني استاجر دابة ثم جحد الاجارة في بعض الطريق وجب اجر ما ركب قبل الانكار ولا يجب الاجر لما بعد عند ابي يوسف لانه بالجحود صار غاصبا والاجر والضمان لا يجتمعان وعند محمد يجب الاجر كله لانه سلم من الاستعمال فسقط الضمان كذا في الكافي وزاد شرح المجمع للمص بعد قوله فسقط الضمان قوله وعقد الاجارة قائم لان الاجارة لا تنفسخ به وحده فوجب له الاجر المسمى على المستاجر لالتزامه بذلك اجارة النفع بالنفع تجوز اذا اختلفا واذا اتحدا لا يعني اذا آجر داره ليسكنها بسكنى دار اخرى او دابة ليركبها بركوب دابة اخرى او ثوبه ليلبسها بلبس ثوب آخر لم يجز عندنا لان المعقود عليه ما يحدث من المنفعة وذا غير موجود في الحال فاذا اتحد الجنس كان كمبادلة الشيء بجنسه نسيئة وللجنس بانفراده يحرم النساء

عندنا

عندنا بخلاف ما اذا اختلف الجنس لان النساء في الجنس المختلف ليس بحرام كذا في الكافي اقول يرد على ظاهره ان قوله لان النساء في الجنس المختلف ليس بحرام مخالف لما قال في باب الربا ان وجد القدر والجنس حرم الفضل والنساء لوجود العلة وان وجد احدهما وعدم الآخر حل الفضل وحرم النساء مثل ان يسلم هرويا في هرويين او برا في شعير وان عدما احل الفضل والنساء فان البر والشعير جنسان مختلفان وقد حرم النساء فيه ودفعه ان مراده بالجنس المختلف ما لا يكون فيه قدر كبيع حفنة بر بحفنتي شعير حيث جاز فيه النسيئة لاختلاف الجنس وانتفاء القدر كما مر في بابه وههنا كذلك فان جنس النفع اذا اختلف وليس النفع من المقدرات الشرعية لم يحرم النساء لانتفاء جزئي العلة فيكون هذا داخلا في قوله وان عدما حل الفضل والنساء هذا وقد علل في المحيط عدم الجواز اذا اتحد الجنس بان المنافع معدومة في الطرفين فكانت نسيئا لا عينا والنبي عم نهى عن بيع الكالي بالكالي الا انه خص عنه خلاف الجنس بالاجماع

باب من الاجارة

الاجير نوعان احدهما الاجير المشترك وثانيهما الاجير الخاص وسياتي بيانه الاول من يعمل للواحد كالخياط ونحوه او يعمل له اي لواحد عملا غير موقت فانه اذا استاجر رجلا وحده للخياطة او للخبز في بيته غير مقيد بيوم او يومين كان اجيرا مشتركا وان لم يعمل لغيره او موقت بلا تخصيص يعني اذا استاجر رجلا ليرعى غنمه شهرا بدرهم فهو اجير مشترك الا ان يقول ولا ترع غنم غيري في يصير اجير وحد وسياتي تحقيقه وانما يستحق اي لا يستحق الاجير المشترك الاجر الا بعمله كالقصاع ونحوه لان الاجارة عقد معاوضة فيقتضي المساواة بين العوضين فما لم يسلم المعقود عليه للمستاجر وهو العمل لا يسلم للاجير العوض وهو الاجر ولا يضمن ما هلك في يده سواء هلك بسبب يمكن التحرز عنه كالسرقة او بما لا يمكن كالحرق الغالب والغارة لان العين امانة عنده لانه قبضه باذن المالك لمنفعته وهي اقامة العمل فيه له فلا يكون مضمونا عليه كالمودع واجير الوحد وان وصلية شرط عليه الضمان لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين اما فيما لا يمكن فعلى الخلاف فعندهما يجوز لانه يقتضيه العقد عندهما وعنده يفسد لما ذكر وافتى المتاخرون بالصلح على النصف لاختلاف الصحابة رض فيه كذا في العمادية بل يضمن ما هلك بعمله كالخرق اي خرق الثوب الحاصل من الدق اي دق القصار وزلق الحمال فان التلف الحاصل من زلقه حصل من تركه التثبت في المشي وانقطاع حبل شد به الحمل فان التلف الحاصل به حصل من تركه التوثيق في شد الحمل وغرق السفينة من ملاحه الا آدميا غرق اي لا يضمن آدميا غرق من ملاحه السفينة او سقط من دابة وان كان بسوقه او قوده لان ضمان الآدمي لا يجب بالعقد بل بالجناية وما يجب بها يجب على العاقلة والعاقلة لا تتحمل العقود وهذا ليس بجناية لكونه ماذونا فيه او هلك من حجامة او فصد لم يجز المعتاد كل دابة اي لا يضمن ايضا دابة هلكت من فصده ونحوه لم يجز اي لم يجز المعتاد لانه التزمه بالعقد فصار واجبا عليه والواجب لا يجامعه الضمان كما اذا حد القاضي او عزر ومات المضروب به الا ان يمكن التحرز عنه كدق الثوب ونحوه اذ بقوة الثوب ورقته يعلم ما يحتمله من الدق بالاجتهاد فامكن تقييده بالسلامة

من المسائل المشهورة في الافاق التي اشتملت بها بطون الاوراق ان اليمين مع اليمين فمقتضى هذه المسئلة ان المتولي اذا ادعى صرف الوقف الى معرفة المصارف كالوظايف وطبخ الطعام وغير ذلك
يصدق في الكل مع يمينه في حق وصايا فعان عن نفسه ولا يحتاج في ذلك الى اقامة البينة لان مال الوقف مأتمن في يد المتولي فهو امين في حق المال الوقف سواء كان صالحا او مصلحا وقد تاملت هذه المسئلة
وقد كنت سمعت مرتين في الفتوى بكلامه والقول على اقواله ممن اعتد على حسن سيرته واعتقد على صلاح حاله شمس الدين الاقتاء والافادة انه تعالى باقي ثمراتهم بها عاوده العالم الفاضل ابو السعود
مأمولة تعالى يكرمه في دار الخلود وقد ذكر في بعض اجوبة الصفقة بعبارات رشيقة فصيحة ان المتولي ان كان فاسدا بتذر الايقبل قوله في صرف مال الوقف بيمينه فتنبه فكبي وتام وغمزي جار الامام
في ان اخذ وجه العقوب بهذا الجواب واقف على يصلح ان يكون ماخذا لامر المفاخذ الشرعية وانفرعلى ما يتمان يكون بنيا من الضوابط الاصلية والفرعية فلم يتفق في الفور بتذر المرام وشفى على ذلك
بتذر من الاعوام ثم ان الله تعالى وفقني لطالعة الكثيرة لكثير مسئلة مذكورة في الذخيرة والتلخيص ان المال وان كان امانة في يد الاجير المشترك الا انه لا يصدق بقوله فقد ما وهو ما ذكر في الفصل الخامس
بقوله هذا واما اذا ادعى الراعي الموت وجحد رب الاغنام فعلى قول ابي حنيفة القول قول الراعي لانه امين كالمودع واما عندهما القول قول رب الاغنام وكان يجب ان يكون القول قول الراعي لانه

من بخلاف الفصد ونحوه فانه يبتني على قوة الصبح وضعفه ولا يعرف ذلك بنفسه ولا ما يحتمله
من الجرح فلا يمكن تقييده بالسلامة فسقط اعتباره الا اذا جاوز المعتاد فيضمن الزائد كله اذا لم
يهلك واذا هلك يضمن نصف دية النفس لانه هلك بما ذون فيه وغير ماذون فيه فيضمن بحسابه
وهو النصف حتى ان الختان لو قطع الحشفة وبرأ المقطوع يجب عليه دية كاملة لان الزائد
هو الحشفة وهو عضو كامل فيجب عليه دية كاملة وان مات يجب عليه نصف الدية وهي ثلث
حيث يجب الاكثر بالبرء والاقل بالهلاك ذكره الزيلعي • فان انكسر دن في الطريق ضمن الحمال
قيمته في مكان حمله بلا اجر ومكان كسره بحصة اجره • اما الضمان فلانه تلف بفعله لان الدن
تحت العقد عمل سليم والمفسد غير داخل واما الخيار فلانه اذا انكسر في الطريق والحمل شيء
واحد تبين انه وقع تعديا من الابتداء من هذا الوجه وله وجه آخر وهو ان ابتداء الحمل حصل
باذنه فلم يكن تعديا وانما صار تعديا عند الكسر فيميل الى اي الجهتين شاء فان مال الى كونه
تعديا يضمن قيمته في الابتداء ولا يجب الاجر اذ تبين انه كان متعديا من الابتداء وان
مال الى كونه ماذونا فيه في الابتداء وانما صار متعديا عند الكسر ضمنه قيمته عند الكسر واعطاه
اجرته بحسابه • و • ثاني النوعين الاجير • الخاص • ويسمى اجير وحد ايضا وهو • من يعمل
لواحد عملا موقتا بالتخصيص • وفائدة القيود عرفت مما سبق • ويستحق الاجر بتسليم نفسه
مدته وان لم يعمل كاجير يختص لحزمة او رعي غنمه • وليس له ان يعمل لغيره لانه منافع صارت
مستحقة له والاجر مقابل بها فيستحقه ما لم يمنع من العمل مانع كالمرض والمطر ونحو ذلك مما يمنع
التمكن من العمل اعلم ان الاجير للحزمة او لرعي الغنم انما يكون اجيرا خاصا اذا شرط عليه ان
لا يحزم غيره ولا يرعى لغيره او ذكر المدة اولا على ان يستاجر راعيا شهرا ليرعى له غنما مسماة باجر
معلوم فانه اجير خاص باول الكلام اقول سن انه اذا وقع الكلام على المدة في اوله فيكون منافعه
للمستاجر في تلك المدة فيمتنع ان تكون لغيره فيها ايضا وقوله بعد ذلك ليرعى الغنم يحتمل ان
يكون لايقاع العقد على العمل فيصير اجيرا مشتركا لانه من يقع عقده على العمل وان يكون لبيان
نوع العمل الواجب على الاجير الخاص في المدة فان كان الاجارة على المدة لا تصح في الاجير الخاص
ما لم يبين نوع العمل بان يقول استاجرتك شهرا للخدمة او للحصاد فلا يتغير حكم الكلام الاول
بالاحتمال فيبقى اجير وحد ما لم ينص على خلافه بان يقول على ان ترعى غنم غيري مع غنمي
وهذا ظاهر واخر المدة بان استاجره ليرعى غنما مسماة له باجر معلوم شهرا فح يكون اجيرا مشتركا
باول الكلام لايقاع العقد على العمل في اوله وقوله شهرا في آخر الكلام يحتمل ان يكون لايقاع العقد
على المدة فيصير اجير وحد ويحتمل ان يكون لتقدير العمل الذي وقع العقد عليه فلا يغير اول
كلامه بالاحتمال ما لم يصرح بخلافه • ولا يضمن ما هلك في يده او بعمله • اما الاول فلان العين
امانة في يده بالاجماع اما عنده فظاهر واما عندهما فلان تضمين الاجير المشترك نوع استحسان
عندهما صيانة لاموال الناس لانه يتقبل الاعمال من خلق كثير طمعا في كثرة الاجر وقد يعجز عن
القيام بها فيمكث عنده طويلا فيجب عليه الضمان اذا هلكت بما يمكن التحرز عنه لئلا يتساهل في
حفظها واجير الوحد لا يتقبل الاعمال فاخذا فيه بالقياس واما الثاني فلان المنافع صارت
مملوكة للمستاجر فاذا امره بالصرف الى ملكه صح فصار نائبا منابه فصار فعله منقولا اليه كانه

فعله

فعله بنفسه وفرع عليه بقوله • فلا يضمن ظئر صبي ضاع • اي الصبي • في يدها او سرق ما عليه
اي على الصبي من الحلي لكونها اجير وحد • صح ترديد الاجر بالترديد في العمل • نحو ان خطته
فارسيا فبدرهم وان خطته رومية فبدرهمين • وزمانه • نحو ان خطته اليوم فبدرهم وان
خطته غدا فبنصفه • ومكانه • نحو ان سكنت في هذه الدار فبدرهم او هذه فبدرهمين •
والعامل • نحو ان تسكن فيه عطارا فبدرهم وان تسكن فيه حدادا فبدرهمين • والمسافة •
نحو ان تذهب الى كوفة فبدرهم وان تذهب الى واسط فبدرهمين • والحمل • نحو ان تحمل عليها
شعيرا فبدرهم او برا فبدرهمين وكذا اذا اختير بين ثلثة اشياء ولو بين اربعة لم يجز كما في
البيع والجامع دفع الحاجة لكن يجب اشتراط خيار التعيين في البيع لا الاجارة لان الاجر
انما يجب بالعمل واذا وجد يصير المعقود عليه معلوما وفي البيع يجب الثمن بنفس العقد فيتحقق
الجهالة بحيث لا يرتفع النزاع الا باثبات الخيار له • ويجب اجر ما وجد من الامرين المتردد فيهما
قليلا او كثيرا • لكن اذا كان • اي الترديد • في الزمان • نحو ان خطته اليوم فبدرهم وان
خطته غدا فبنصفه • يجب في الاول • اي يجب اذا وجد العمل في اليوم الاول من اليومين
المتردد فيهما • ما سمي من الاجر • وفي الثاني • اي يجب اذا وجد العمل في اليوم الثاني منهما
اجر المثل غيرنا بكي على المسمى • وعندهما الشرطان جائزان وعند زفر فاسدان لان ذكر
اليوم للتعجيل وذكر الغد للترديد فيجتمع في كل يوم تسميتان والواجب احدهما وهي
مجهولة كما لو قال ان خطته اليوم بدرهم او نصف درهم ولهما ان كل واحد مقصود فصار
كاختلاف النوعين كالرومية والفارسية وله ان العقد المضاف الى الغد لم يثبت في الاول
فلم يجتمع في اليوم تسميتان فلم يكن الاجر مجهولا في اليوم والمضاف الى اليوم يبقى الى الغد
فيجتمع في الغد تسميتان درهم او نصف درهم فيكون الاجر مجهولا وهي تمنع جواز العقد • بني
المستاجر تنورا وكانونا في الدار المستاجرة واحترق بعض بيوت الجيران او الدار لا ضمان عليه مطلقا
اي سواء بنى باذن صاحب الدار او لا لان هذا انتفاع بظاهر الدار على وجه لا يغير هيئة الباقي
الى النقصان الا • ان يصنع ما لا يصنعه الناس • من ترك الاحتياط في وضعه وايقاد نار لا يوقد
مثلها في التنور والكانون كذا في العمادية • استاجر حمارا فضل عن الطريق ان علم انه لا يحبه
بعد الطلب لم يضمن كذا راع ند شاة من قطيعه فخاف على الباقي ان يتبعها كذا في الثانية
لا يسافر بعبد موجر للخدمة بلا شرط • لان في خدمة السفر زيادة مشقة فلا ينتظمها الاطلاق
لا يستاجر مستاجر عمل عبد محجور • يعني اذا استاجر عبدا محجورا شهرا واعطاه الاجر فليس
للمستاجر ان ياخذ منه الاجر لان هذه الاجارة بعد الفراغ صحيحة استحسانا لان فسادها
لرعاية حق المولى فبعد الفراغ رعاية حقه في الصحة ووجوب الاجر له • ولا يضمن اكل غلة
عبد غصبه فآجره • اي العبد نفسه • يعني رجل غصب عبدا فآجر العبد نفسه وسلم عن
العمل صحت الاجارة لكونه نفعا في حق المولى فان اخذ العبد الاجر فاخذ الغاصب الاجر منه
فاكله لا يضمن عند ابي حنيفة وقالا يضمن لانه اتلف مال الغير بلا تاويل لان الاجر مال المولى
وله انه اتلف مالا غير متقوم في حق المتلف فلا يضمن كنصاب السرقة بعد القطع كما اذا آجره
الغاصب • فانه اذا آجر عبدا غصبه واخذ الاجرة واتلفه لا يضمن لان الاجر له • وصح للعبد

قبضها • اي الاجرة الحاصلة من ايجار نفسه اتفاقا لانه نافع محض ماذون فيه كقبول الهبة وفائدته تظهر في حق خروج المستاجر عن عهدة الاجرة فانه يحصل بالاداء اليه • وياخذ مولاه • قائمة • لانه وجد عين ماله ولا يلزم من بطلان التقوم بطلان الملك كما في نصاب سرقة بعد القطع فانه غير متقوم وملك للمالك • استاجر عبدا شهرين شهرا باربعة وشهرا بخمسة صح على الترتيب • المذكور لان الشهر المذكور اولا ينصرف الى ما يلي العقد عرفا بالجواز فينصرف الثاني الى ما يلي الاول ضرورة • حكم الحال اذا اختلفا في اباق العبد ومرضه وجري ماء الرحى • يعني ان استاجر عبدا شهرا بدرهم فقبضه في اول الشهر ثم جاء آخر الشهر والعبد مريض او آبق واختلفا فقال المستاجر مرض هو او ابق من اول المدة وقال الموجر في آخرها حكم الحال فان كان العبد آبقا او مريضا في الحال يحكم بانه كذلك من اول المدة فلا يجب الاجر وان لم يكن آبقا او مريضا يحكم بانه كذلك من اول المدة فيجب الاجر وكذا الاختلاف في جري ماء الرحى • القول لرب الثوب في القميص والعباء والصفرة والحمرة • يعني اذا قال رب الثوب للخياط امرتك ان تخيط ثوبي قباء فخطته قميصا او للصباغ امرتك ان تصبغ ثوبي احمر فصبغته اصفر وقال الخياط والصباغ ما امرتني هو الذي فعلته فالقول في الصورتين لرب الثوب مع اليمين لان الاذن يستفاد من قبله فكان القول قوله فيما اذن فيه فاذا لم يكن لهما بينة فخلف رب الثوب في الصورة الاولى خير ان شاء ضمنه قيمة الثوب غير معمول ولا اجر له وان شاء اخذه واعطاه اجر مثله ولا يجاوز به المسمى لانه امتثل امره في اصل العمل وهو القطع والخياطة لكن خالفه في الصفة فيختار ايهما شاء وفي الثانية خير ان شاء ضمنه قيمة ثوب ابيض وان شاء اخذ ثوبه واعطاه اجر مثله لا يجاوز به المسمى ايضا • والقول لرب الثوب • في الاجر وعدمه • اي صدق رب الثوب مع يمينه في قوله عملت لي مجانا للصانع قال بل باجر لانه ينكر العقد ووجوب الاجر وتقوم عمله • تفسخ • اي المستاجرة ولاية الفسخ لا انها تنفسخ لاحتمال الانتفاع بوجه آخر ولهذا لم يقل تنفسخ • بخيار الشرط بان استاجر دارا سنة على انه او الموجر بالخيار فيها ثلثة ايام وانما تنفسخ به لانها عقد معاوضة ولا يجب قبضه في المجلس ويحتمل الفسخ بالاقالة فيجوز شرط الخيار فيه كالبيع • وبخيار الرؤية لانه روم قال من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا رآه والاجارة شراء المنافع فيثبت له ظاهر الحديث لفظا او دلالة • وبخيار عيب حاصل قبل العقد وبعده • اما جواز الرد بعيب حاصل قبل العقد فظاهر واما جوازه بما بعد العقد فلان المعقود عليه هو المنافع وانها توجد شيئا فشيئا وكل ما كان كذلك فكل جزء منه بمنزلة الابتداء فكان العيب حاصلا قبل التصرف فيوجب الخيار كما في البيع وعلى هذا لا فرق بين ان يكون العيب حادثا بعد قبض المستاجر او قبله لان الذي حدث بعد قبض المستاجر كان قبل قبض المعقود عليه وهو المنافع كذا في شروح الهداية بفوت النفع صفة عيب • كخراب الدار وانقطاع ماء الرحى وماء الارض • فان كلا منها يفوت النفع فيثبت خيار الفسخ • او بخل • عطف على يفوت • به • اي بالنفع يعني ان العيب لا يفوت النفع بالكلية بل يخل به بحيث يجوز ان ينتفع به في الجملة • كمرض العبد ودبر الدابة • فان الاجارة تفسخ به ايضا • فلو بخل • اي العيب • به • اي بالنفع • او انتفع • اي المستاجر بالخل

بالنفع

بالنفع واستوفى المنفعة وقد رضي بالعيب • او ازاله • اي الاخلال • الموجر سقط خياره • لزوال سببه ولذا قالوا ان العيب اذا لم يخل بالنفع المقصود لم يكن مجوزا للفسخ نحو ما اذا كان في الدار حائط كج المال ولا ينتفع به في سكناها وسقط ذلك الحائط ليس له ولاية الفسخ لان المعقود عليه المنفعة فاذا لم يتمكن الخلل فيها لم يثبت الخيار • وبعذر • عطف على بخيار الشرط • لزوم ضرر لم يستحق بالعقد ان بقي • اي العقد • كما في سكون وجع ضرس استوجر حداد لقلعه • فان العقد ان بقي لزم قلع سن صحيح وهو غير مستحق بالعقد • وموت عرس او اختلاعها استوجر • اي طباخ لطبخ وليمتها • فان العقد ان بقي تضرر المستاجر باتلاف ماله في غير الوليمة ولزوم دين • عطف على لزوم ضرر لا يقضي الا بثمن الموجر فانه اذا آجر كانا او دارا ثم افلس ولزمه ديون لا يقدر على قضائها الا بثمن ما آجر واراد فسخها تفسخ والا لزمه ضرر الحبس • وسفر • عطف على لزوم • مستاجر عبد للخدمة • في المصر او مطلقا اي غير مقيد بكونها في المصر وان كان محمولا على الخدمة في المصر فان منع ما اكده عن السفر فللمستاجر الفسخ لوجود العذر وان اراد المستاجر سفره فلما اكده الفسخ لوجود العذر وان رضي المالك بسفره فليس للمستاجر الفسخ لانتفاء العذر • وافلاس مستاجر دكان ليتجر • فان الاجارة ان بقيت لزم اداء اجر الدكان وهو يمتنع بالافلاس • وافلاس • خياط يعمل بماله استاجر عبدا ليخيط فترك عمله • قيد بقوله يعمل بماله لان من ليس له مال ويعمل بالاجر فراس ماله ابرة ومقراض فلا يتحقق العذر في حقه • وبدا بمكتري الدابة من سفره • فانه عذر لانه لو مضى على موجب العقد لزمه ضرر زائد لاحتمال كون قصده سفر الحج فيذهب وقته او طلب غريم له محضرا والتجارة فافتقر • بخلاف • متعلق بقوله وخياط يعمل بماله استاجر عبدا • ترك مستاجر • اي مستاجر عبد • له • اي ليخيط • ليعمل • متعلق بالترك • في الصرف فانه لا يكون عذرا اذ يمكنه ان يقعد الغلام للخياطة في ناحية ويعمل في الصرف في ناحية وبدا المكاري • متعلق بقوله وبدا المكتري فانه ايضا ليس بعذر اذ يمكنه ان يقعد ويبعث دابة على يد تلميذ او اجيره • وبيع ما آجر • متعلق بقوله ولزوم دين فانه ايضا ليس بعذر بدون لحوق دين كما مر • وتنفسخ • الاجارة بلا حاجة الى الفسخ • بموت احدهما • اي احد العاقدين • لو عقدها لنفسه • لانها لو بقيت لتصير المنفعة المملوكة او الاجرة المملوكة لغير العاقد مستحقة بالعقد لانتقالها الى الوارث وهو لا يجوز • ولو عقدها لغيره لا • اي لا تنفسخ كالوكيل والوصي والمتولي لبقاء المستحق عليه والمستحق حتى لو مات المعقود عليه بطلت لما ذكرنا • وتنفسخ • بموت احد المستاجرين او الموجرين في حصته فقط • وبقيت في حصة الحي وقال زفر تبطل فيهما لان الشيوع مانع قلنا الشروط يراعى وجودها في الابتداء لا البقاء كالشهادة في النكاح

مسائل شتى

• احرق حصائد ارض • وهي جمع حصيد وحصيدة وهما الزرع المحصود والمراد بهما ههنا ما يبقى من اصول القصب المحصود في الارض • استاجرها او استعارها فاحترق ما في ارض غيره لم يضمن • لان هذا تسبيب وليس بمباشرة فلا يكون متعديا كما فر البئر في ملكه • ان لم تضطرب الرياح • قال الامام شمس الائمة عدم الضمان اذا كانت مضطربة فيضمن لان موقد النار يعلم انها لا تستقر في ارضه فيكون مباشرا وضع جمرة في الطريق فاحرقت شيئا ضمن • لانه متعد بالوضع ولو رفعها الريح الى شيء فاحرقته

لما يضمن لان الدرج سخت فعله كذا في النهاية • سقى ارضه سقيا لا تحتمله • اي لا يحتمل تلك
الارض ذلك السقي • فقدري • اي الماء • الى الجار ضمن • لانه مباشر المسبب • اقدحناط • وتحوي في
دكانه من يطرح عليه العمل بالنصف جاز • فان صاحب الدكان قد يكون ذا جاه وحرمة
ولكن لا يكون حاذقا في العمل فيقعد حاذقا يطرح عليه العمل وكان القياس ان لا يجوز لانه
استاجره بنصف ما يخرج من العمل وهو مجهول كقفيز الطحان لكنه جاز استحسانا لانه شركة
الوجوه في الحقيقة فان هذا بوجاهته يقبل وذاك بحذاقته يعمل فينتظم المصلحة ولا يضره
الجهالة فيما يحصل • كما سيجار رجل ليحمل عليه محملا وراكبين وحمل محملا معتادا • فانه جائز
استحسانا وفي القياس لا يجوز وهو قول الشافعي لان الحمل متفاوت مجهول فيفضي الى النزاع
وجه الاستحسان ان الجهالة تزول بالصرف الى المعتاد • واراءته اجود • اي اراءة المحمل
الجمال احسن لان المشاهدة تنفي الجهالة • استاجر • اي جملا • ليحمل قدر زاد فاكل منه رد
عوضه • لانه استحق عليه حملا مقدرا في جميع الطريق فله ان يستوفيه • قال لغاصب داره
قرعها والا فاجرتها كل شهر بكذا فلم يفرغ وجب المسمى • لانه اذا عين الاجرة والغاصب يرضى
بها ظاهرا انعقد بينهما عقد اجارة • الا اذا انكر الغاصب ملكه • فانه اذا انكره لم يكن راضيا
بالاجارة • وان • وصلية • اثبته • اي اثبت صاحب الدار كونها ملكه • او اقر • اي الغاصب
به • اي بملكه • ولم يرض بالاجر • اي صرح بعدم رضاه به فح لا يفيد رضاه ظاهرا • للمستاجر
اي جاز له • ان يوجر الاجير من غير يوجره • ولا يجوز ان يوجره لوجوه لان الاجارة تمليك
المنفعة والمستاجر في حق المنفعة قائم مقام الموجر فيلزم تمليك المالك كذا في الكافي • ويعير
ويودع فيما لا يختلف الناس في الانتفاع به • لانه لما ملك منافعه جاز له ان يملكها لكن لا فيما
يختلف الناس في الانتفاع بها والا كان متعديا • فاذا استاجر دابة ليركب لا يوجر غيره ولا
يعيره لانه قد يختلف الناس في الانتفاع به • وكله لاستيجار دار ففعل وقبض ولم يسلمها
اليه حتى مضت المدة رجع الوكيل بالاجر على الآمر كذا ان شرط تعجيل الاجر وقبض ومضت
المدة ولم يطلب الآمر وان طلب وابى ليعجل • اي الاجر • لا • اي لا يرجع على الآمر بعيني لو وكله
بعجلا ليستاجر له دارا معينة فاستاجر وقبضها ومنعها من الآمر اولا حتى مضت المدة فالاجر
على الوكيل لانه اصيل في الحقوق ورجع الوكيل بالاجر على الآمر لانه في القبض نائب عن الموكل
في حق ملك المنفعة فصار قابضا له حكما فان شرط الوكيل تعجيل الاجر وقبض الدار ومضت المدة
ولم يطلبها الآمر منه رجع الوكيل بالاجر عليه لان الآمر صار قابضا بقبضه ما لم يظهر
المنع ولو طلبها فابى حتى يعجل لا يرجع به على الآمر لانه لما حبس الدار عن الآمر وله حق الحبس
خرجت يد الوكيل من ان تكون يد نيابة فلم يصر الموكل قابضا حكما ولم تصر المنافع حادثة في
يد الموكل حكما فلم يجب الاجر على الموكل كذا في الكافي • للقاضي الاجرة على كتب المكاتيب قدر ما
يجوز لغيره • لان كتبها ليس من افعال القضاء ليحرم • المستاجر لا يكون خصما لمدعي الاجارة
والرهن والشراء • لان الدعوى لا تكون الا على مالك العين • بخلاف المشتري • لانه
مالك ذكره في العمادية • لما فرغ من كتاب تمليك المنفعة بعوض
شرع في كتاب تمليك المنفعة بلا عوض في الصحاح هي بالتشديد كانها منسوب الى العار لان طلبها

عار وعيب وفي الهداية هي من العرية وهي العطية وفي الكافي من التعاور وهو التناوب كانه
يجعل الغير نوبة في الانتفاع بملكه الى ان يعود اليه • هي • لغة ما ذكر وشرعا • تمليك نفع بلا عوض
وبهذا يخرج الاجارة • وتصح • باعرتك لانه صريح فيها • واطعمتك ارضي • لان الاطعام اذا اضيف
الى ما لا يطعم كالارض يراد به اكل غلتها اطلاقا لاسم المحل على الحال • ومنحتك ثوبي هذا او جاريتي هذه
اذا لم يرد به الهبة • فان المنح لتمليك العين عرفا وعند عدم ارادته يحمل على تمليك المنافع وحمله
ان يعطي ناقة او شاة ليشرب لبنها ثم تردّ وكثيرا استعماله في تمليك العين فاذا اريد به الهبة افاد
ملك العين والا بقي على اصل وضعه • وحملتك على دابتي هذه • اذا لم يرد به الهبة فان هذا اللفظ
يستعمل عرفا في الهبة لما سبق من قولهم حمل الامير فلانا على الفرس ويراد به التمليك ومعناه لغة
هو الاركاب وهو مستعمل فيه ايضا فاذا نوى احدهما صحت وان لم يكن له نية حمل على الادنى
لئلا يلزم الاعلى بالشك اقول بهذا التقرير يندفع ما اعترض صاحب الكافي على الهداية بوجهين
احدهما انه جعل في كتاب العارية هذين اللفظين يعني منحتك وحملتك حقيقة لتمليك
العين ومجازا لتمليك المنفعة ثم ذكر في كتاب الهبة في بيان الفاظها وحملتك على هذه الدابة اذا
نوى بالحملان الهبة وعلل بان الحمل هو الاركاب حقيقة فيكون عارية لكنه يحتمل الهبة وثانيهما
انهما اذا كانا لتمليك العين حقيقة والحقيقة تراد باللفظ بلا نية فعند عدم ارادة الهبة
لا يحمل على تمليك المنفعة بل على الهبة اما الدفاع الاول فلانه اراد بجعل هذين اللفظين
حقيقة لتمليك العين في العارية جعلهما حقيقة له عرفا فيكونان مجازين لتمليك المنفعة عرفا
ضرورة واراد بجعل الحمل حقيقة للاركاب جعله حقيقة له لغة فيكون لتمليك العين مجازا
لغة ضرورة فلا منافاة واما الدفاع الثاني فلان الحقيقة انما تراد باللفظ بلا قرينة اذا لم
يعارضها مجاز مستعمل فان النية اذا انضمت كان المعنى العرفي واللغوي المستعمل مستويين في
الارادة فيجب حمل اللفظ على الادنى لئلا يلزم الاعلى بالشك • واخدمتك عبدي • فانه اذن له في
الاستخدام فيكون عارية • وداري لك سكنى • فان لفظ سكنى محكم في ارادة النفع فيصرف اللام
في قوله لك عن افادة الملك • ويرجع المعير متى شاء • لان المنافع تملك شيئا فشيئا بحسب حدوثها
فما لم توجد لم تملك فصح الرجوع • ولا يضمن اذا هلكت بلا تعد • لانها امانة • ولا توجر • اي العارية
ولا ترهن • لان الاعارة دون الاجارة والرهن والشيء لا يتضمن ما فوقه • فان آجر او رهن
المستعير • فهلكت • العارية • ضمنه المعير • اي ضمن المعير المستعير لانها اذا لم تتناولها كان كل
منهما غاصبا • ولا يرجع • اي المستعير • على احد • اذ ظهر بالضمان انه آجر او رهن ملك نفسه • او
ضمن • المستاجر ويرجع • اي المستاجر • على الموجر • دفعا لضرر الغرور عنه • ان لم يعلم انه عارية
معه • وان علم فلا يرجع لانه لم يغره فصار كالمستاجر من الغاصب عالما بالغصب • وعاد • اي
العارية • مطلقا • اي سواء اختلف استعماله اولا • ان لم يعين منتفعا • لانها لما كانت تمليك المنفع
جاز ان يعير لان المالك يملك التمليك كالمستاجر يملك ان يوجر والموصى له بالخدمة يملك ان يعير
وتعار ما لا يختلف استعماله ان عينه • اي منتفعا وفرع على قوله ويعار مطلقا بقوله فمن استعار
دابة مطلقا يحمل عليها ما شاء • ويعيره • اي الحمل • ويركب بنفسه • ويركب غيره • وان
نقل تعين وضمن بغيره • حتى لو ركب بنفسه ليس له ان يركب غيره اذ تفاوت ركوبه ولو اركب غيره

ليس له ان يركب بنفسه حتى لو فعله ضمن . وان اطلق . اي المعير . الانتفاع في الوقت والنوع انتفع ما شاء . اي وقت شاء لانه يتصرف في ملك الغير فيملك التصرف على الوجه الذي اذن له فيه وان قيد ضمن . اي المستعير . بالخلاف الى شر فقط . التقييد اما في الوقت لا النوع او بالعكس او فيهما فان عمل على وفاق القيد فظاهر وان خالف الى شر يضمن والى مثل او خير لا . عارية الثمين والمكيل والموزون والمعدود المتقارب قرض . لان الاعارة تمليك المنفعة ولا ينتفع بهذه الاشياء الا باستهلاك عينها ولا يملك استهلاكها الا اذا ملكها فاقتضت تمليك عينها ضرورة وذلك بالهبة او القرض والقرض ادناهما ضررا لكونه موجبا لرد المثل هذا اذا لم يعين الجهة اما اذا عينها كاستعارة الدراهم ليعير بها الميزان او يزين بها الدكان ونحوه لك من الانتفاعات فتصير عارية امانة ليس له الانتفاع باهلاكها فكان نظير عارية الحلي والسيف الحلي وفرع على كونها قرضا بقوله . فيضمن بهلاكها قبل الانتفاع . كما هو حكم القرض . صح الاعارة . اي اعارة الارض للبناء والغرس لان منفعتها معلومة تملك بالاجارة فتملك بالاعارة . وله . اي للمعير . ان يرجع . لان الاعارة ليست بلازمة . ويكلف قلعهما . اي البناء والغرس لانه شاغل ارضه بملكه فيؤمر بالتفريغ الا اذا شاء ان ياخذهما بقيمتهما اذا استعيرت الارض بالقلع فح يضمن له قيمتهما مقلوعين ويكونان له كيلا يتلف ارضه عليه ويستبد بذلك به لانه صاحب اصل واذا لم تستقر به لا يجوز الترك الا باتفاقهما ولا يشترط الاتفاق في القلع بل ايهما طلبه اجيب . وضمن . رب الارض . ما نقص البناء والغرس بالقلع . ان وقت . العارية لانه مغرور من جهته حيث وقت له والظاهر هو الوفاء بالعهد فيرجع عليه دفعا للغرور عن نفسه . وكره . اي الرجوع . قبله . اي قبل وقت عين لان فيه خلف الوعد . ولو اعار . اي ارضه . للزرع لا لتوخذ . اي الارض . حتى يستحصد . اي الزرع جاز له ان يحصد . مطلقا . اي سواء وقت اولا لان له نهاية معلومة وفي الترك مراعاة الحقين بخلاف الغرس اذ ليس له نهاية معلومة فيقلع دفعا للضرر عن المالك . واذا كتب يكتب قد اطعمتني ارضك لا اعرتني . يعني اذا اعار ارضا بيضاء ليزرعها يكتب المستعير انك قد اطعمتني ارضك كذا لا زرعها عند ابي حنيفة وقالا يكتب انك اعرتني لان الاعارة هي الموضوعة لهذا العقد والكتابة بالموضوع اولى وله ان لفظة الاطعام ادل على المراد من الاعارة لانها تحتمل بالزراعة واعارة الارض تارة تكون للزراعة وتارة للبناء ونصب الفسطاط فكانت الكتابة بلفظ الاطعام اولى ليعلم ان غرضه الزراعة . صح التوكيل برد العارية والمغصوب . لانه التزم فعلا واجبا ولو توكل به . اي بالرد . لا يجبر . الوكيل على النقل الى منزله بل يدفعه اليه حيث يجده لان الوكيل لم يضمن شيئا بل وعد ان يتبرع على الآمر بخلاف الكفيل لانه ضمن كالوكيل بقضاء الدين . فانه اذا امتنع عنه لا يجبر عليه . رد المستعير الدابة . مبتدا خبره قوله الآتي تسليم . ولو . وصلية . مع عبده . اي عبد المستاجر . او اجيره مسايمة او مشاهرة . لا مياومة . الى منزله . متعلق بالرد . اصطبل مالكها . لا نفس مالكها . او العبد . عطف على الدابة . الى دار مالكه . لا نفسه . تسليم . حتى اذا هلكا لم يضمن استحسانا والقياس ان يضمن لانه لم يرد العارية على مالكها ولا على وكيل مالكها بل ضيعها وجه الاستحسان انه اتى بالتسليم المتعارف لانه رد العارية الى المربط او الى دار المالك وهما في يد المالك كما فكانه ردها الى يد المالك . كرد ها مع عبد المعير مطلقا . اي سواء يقوم على دابته اولا هو الصحيح . او اجيره

كما مر . اي مشاهرة او مسانهة لان المالك راض به عادة . لو كان . المستعار . غير نقين . يعني ان جواز رد المستعار الى يد غلام صاحبه او وضعه في داره او اصطبله انما يكون في الاشياء التي تكون في يد الغلام عادة وكذا غيره واما اذا لم تكن كذلك كعقد لؤلؤ ونحوه فاذا رد . المستعير الى غلام صاحبه او وضعه في داره او اصطبله يضمن لان العادة لم تجر به ولهذا لو دفعه المودع الى غلامه يضمن بخلاف الاجنبي . اي بخلاف ما اذا ردها مع الاجنبي فانه يضمن . وبخلاف . رد الوديعة والمغصوب الى دار المالك . فانه اذا ردها اليها ولم يسلمها اليه ضمن اما الوديعة فلانها للحفظ ولم يرض بحفظ غيره والا لما اودعها عنده واما الغصب فلان الواجب عليه ابطال فعله وذلك بالرد الى المالك . العبد الماذون يملك الاعارة . كذا في الخلاصة . والمجبر اذا استعار واستهلكه يضمن . بعد العتق لان المعير سلطه على اتلافه وشرط عليه الضمان فصح تسليطه وبطل الشرط في حق المولى . ولو اعار هذا المجبور . مثله فاستهلكه ضمن الثاني للحال . لان المجبور يضمن باتلافه مالا . استعار ذهبا فقلد صبيا فسرق . اي الذهب منه . فان كان الصبي يضبط ما عليه لم يضمن . اي المستعير لانه لم يضيع الا المستعير ان يعير . والا يضمن . لانه ضيعه حيث وضعه عند من لا يعقل حفظه كذا في المحيط . وضعها . اي وضع المستعير العارية . بين يديه فنام فضاعت لم يضمن لو كان نومه . جالسا . لان هذا حفظ عادة . وضمن لو مضطجعا . لتركه الحفظ . ليس للاب اعارة مال طفله كذا في الخلاصة . واجرة الرد . اي رد العارية والوديعة والعين المستاجرة والمغصوب والرهن . على المستعير والمودع والموجر والغاصب والمرتهن . لان المنفعة حصلت لهم [illegible] لا يخفى وجه مناسبته لكتاب العارية هي . لغة مطلق الترك وشرعا . امانة تركت للحفظ وركنها الايجاب . من المودع . كاودعتكه وما يقوم مقامه قولا او فعلا . فان من وضع ثوبه بين يدي رجل سواء قال هذا وديعة عندك او سكت وذهب صاحب الثوب ثم غاب الاخر وترك الثوب ثمة فضاع صار ضامنا لان هذا ايداع عرفا صرح به قاضيخان . والقبول . عطف على الايجاب حقيقة . بان يقول قبلت او اخذت ونحو ذلك . او عرفا . بان يسكت حين وضع الثوب ولو قال لا اقبل الوديعة فوضع بين يديه وذهب فضاع الثوب لا يضمن لانه صرح بالرد فلا يصير مودعا بلا قبول ذكره قاضيخان . وشرطها كون المال قابلا لاثبات اليد عليه . لان الايداع عقد استحفاظ وحفظ الشيء بدون اثبات اليد عليه محال فايداع الطير في الهواء والعبد الآبق والمال الساقط في البحر غير صحيح وحكمها وجوب الحفظ . على المودع . وصيرورة المال امانة عنده وفرع عليه بقوله . فلا يضمن . اي المودع . ان هلكت او سرقت . عنده لقوله م ليس على المستودع غير المغل ضمان والمغل الخائن والاغلال الخيانة . ولو . وصلية . وحدها . اي لم يسرق معها مال للمودع وقال مالك يضمن للتهمة والحجة عليه ما نقلنا . الا ان يموت . اي المودع مجهلا . اي لم يبين حال الوديعة فانه ح يكون متعديا فيضمن كذا الامناء . اي كل امين مات مجهلا الحال الامانة يضمن . الا متوليا اخذ الغلة ومات مجهلا وسلطانا اودع بعض الغانمين بعض الغنيمة ومات مجهلا . اي بلا بيان المودع . وقاضيا اودع مال اليتيم ومات مجهلا اي بلا بيان المودع كذا في الخانية . ويحفظها بنفسه وعياله . اي زوجته ووالده ووالدته واجيره . ويضمن . ان حفظ . بغيرهم . او اودعها غيرهم لان المالك رضي بحفظه وبيده

دون غيره فيضمن بالتسليم اليه • الا اذا خاف حرقا او غرقا فسلم الى جاره او فلك اخر • اذ لا يمكنه
ان يحفظها في هذه الحالة الا بهذا الطريق فصار ماذونا فيه ولا يصدق عليه الا ببينة لانه يدعي
ضرورة تسقط الضمان بعد تحقق سببه فصار كما اذا ادعى الاذن في الايداع • كذا • اي يضمن ايضا
المودع • اذا طلب ربها • اي رب الوديعة • فمنع • اي المودع قادرا عن تسليمها فانه اذا طالبه بالرد
لم يكن راضيا بامساكه بعد فيكون متعديا بالمنع فيضمن • او تعدى • اي المودع وفسر التعدي
بقوله • فلبس ثوبها او ركب دابتها او انفق بعضها • فان المودع اذا انفق بعضها ضمن ما انفق
ولم يضمن كلها • او خلط مثله بما بقي • فانه اذا جاء بمثل ما انفق فخلطه بالباقي صار ضامنا لجميعها
لانه صار مستهلكا للكل بالخلط كذا في الكافي • او جحدها عنده • يعني اذا طلبها صاحبها فجحدها
عنده • ثم اقر اولا • ضمن لان المالك عزله عن الحفظ حين طالبه بالرد فهو بالامساك بعده غاصب فيضمن
فان عاد الى الاقرار لم يبرأ عن الضمان لان العقد ارتفع فلا يعود الا بالتجديد ولم يجدد وانما قال
عنده لانه لو انكر عند غيره بان قال لاجنبي اعندك وديعة لفلان فقال لا لا يضمن لان الجحود
عند غيبة المالك من الحفظ لانه يقطع به طمع الطالبين عنها فلا يضمن به • او حفظ • اي الوديعة
في دار اخر به • اي بحفظها • في غيرها • اي غير تلك الدار فيضمن لمخالفة امره • او خلط بماله حتى
لم يتميز • سواء خلطها بجنسه او بخلاف جنسه فان الخلط استهلاك عند ابي حنيفة مطلقا • وان
اختلطت • اي الوديعة • به • اي بمال المودع بلا صنع منه كما اذا انشق الكيس فاختلطا اشتركا
ولا ضمان اذ لا تعدي منه وهذا اتفاقي • وان ازال التعدي • يعني اذا تعدى المودع في الوديعة
بان اودعها عند غيره ثم ازال التعدي فردها الى يده • زال الضمان • يعني ان الوديعة اذا صارت
بعد التعدي في يده لم يضمن خلافا للشافعي هذا الذي ذكر حكم الوديعة • واختلف في سائر الامانات
قال في العارية لو استعار دابة الى مكان مسمى فجاوز بها المستعير المكان المسمى ثم عاد فهو
ضامن الى ان يردها على المالك قيل هذا اذا استعارها ذاهبا لا جائيا اما اذا استعارها ذاهبا
وجائيا يبرأ وهذا القائل يسوي بين المودع والمستعير والمستاجر اذا خالفوا ثم عادوا الى الوفاق
برئوا عن الضمان اذا كانت مدة الايداع والاعارة باقية ومن المشايخ من قال في العارية
لا يبرأ عن الضمان ما لم يردها على المالك سواء استعارها ذاهبا وجائيا وهذا القائل يقول
ان المستعير والمستاجر اذا خالفا ثم عادا الى الوفاق لا يبرئان عن الضمان بخلاف المودع اذا
خالف ثم عاد الى الوفاق حيث يبرأ والقول الاول اشبه واليه مال شيخ الاسلام خواهر زاده
وله • اي للمودع • السفر بها • اي بالوديعة وان كان لها حمل ومؤنة • ان امن • اي الطريق بان
لا يقصده احد غالبا وان قصده امكنه دفعه بنفسه وبرفقائه • ولم ينه • اي المودع عن السفر
فان لم يامن او نهاه فضاعت ضمن • او دعاه • اي اودع رجلان رجلا • مثليا • يعني المكيلات
والموزونات والعدديات المتقاربة • لم يدفع • اي المودع • الى احدهما حصته بغيبة الاخر
ولو دفع ضمن وقالا لا يدفع ولا يضمن قيل الخلاف في المثليات والقيميات معا والصحيح انه
في المثليات فقط ولذا قال • كما في القيمي اودعهما ما يقسم اقتسماه • وحفظ كل نصفه • وان كان
مما لا يقسم جاز ان يحفظ احدهما باذن الاخر وذلك لانه رضي بحفظها ولم يرض بحفظ احدهما
كله فان الفعل كالحفظ متى اضيف الى اثنين فيما يقبل التجزي يتناول البعض دون الكل

فيدفع

فيدفع التسليم الى الاخر بلا رضاء المالك • وضمن دافع كله لا قابضه • لان مودع المودع لا يضمن
عنده • بخلاف ما لا يقسم • فان دافع كله لا يضمن لانه لما اودعهما مع علمه بامتناع اجتماعهما عليه ليلا
ونهارا وامكنهما المهايأة كان راضيا بدفع الكل الى احدهما في بعض الاحوال • كذا المرتهنان والوكيلان
بالشراء اذا سلم احدهما الى الاخر ما يقسم • حيث يضمن بخلاف ما لا يقسم • نهي عن الدفع الى عياله
فدفع الى من له بد • اي انفكاك • منه • مع انه من عياله ضمن • ودفع الى من لا بد له منه كدفع الدابة
الى عبده وما تحفظه النساء الى عرسه لا • اي لا يضمن يعني اودع رجلا وديعة وقال لا تدفعها الى امراتك
وعبدك وامتك وولدك واجيرك وهم في عياله فان دفعها الى واحد منهم فهلكت فان كان يجد بدا
من الدفع اليه بان كان له سواه اهل وخدم فهو ضامن والا لم يضمن لان هذا الشرط مفيد فوجد يا من
الا ان الرجل على الحال ولا يامن عياله لكن انما يلزمه مراعاة شرطه بقدر الامكان فان كان يجد بدا
من الدفع الى من نهي عنه وهو يتمكن من حفظها على الوجه المامور به فيضمن بحفظها على الوجه المنهي عنه
وان كان لا يجد بدا منه لم يضمن اذ لا يمكنه الحفظ الا به فلم يمكن العمل به مع مراعاة هذا الشرط فلم يعتبر
التقييد فبطل فصار كانه قال لا تحفظ فصار مناقضا لاصله وهذا كما اودع دابة وقال لا تدفعها
الى غلامك او نهاه • عن الدفع الى امراته والوديعة شيء يحفظ على يد النساء والرجل ممن لا يجد بدا
منها فهذا شرط ينافي اصله فصار باطلا • كما لو امر بحفظها في بيت معين من دار او صندوق معين فيه •
اي البيت • فحفظ في • بيت • اخر منها • اي من تلك الدار • او • صندوق • اخر منه • اي من ذلك البيت
فانه لا يضمن • بخلاف الدارين • الاصل ان الشرط انما يصح اذا كان مفيدا والعمل به ممكنا والنهي عن
الوضع في دار اخرى مفيد لان الدارين تختلفان في الامن والحفظ فصح الشرط وامكن العمل به واما
البيتان في دار واحدة فانهما يختلفان في الحرز فالممكن من الاخذ من احدهما يتمكن من الاخذ من الاخر
فصار الشرط غير مفيد وتعذر العمل به ايضا فلا يعتبر وكذا الصندوقان فان تعيين الصندوق
في هذه الصورة لا يفيد فان الصندوقين في بيت واحد لا يتفاوتان ظاهرا • الا ان يكون لهما •
اي للبيت والصندوق • خلل ظاهر فح يفيد الشرط ويضمن بالخلاف • اودع المودع فهلك ضمن • المودع
المودع • الاول فقط • وقالا يضمن ايتهما شاء فان ضمن الاخر رجع على الاول • ولو اودع الغاصب
ضمن • المالك • ايا شاء • من الغاصب والمودع اما الغاصب فظاهر واما مودعه فلقبضه منه بلا
رضاء مالكه ثم انه ان لم يعلم انه غاصب رجع على الغاصب قولا واحدا وان علم فكذلك في الظاهر وحكى
ابو اليسر انه لا يرجع واليه اشار شمس الائمة كذا في النهاية • كما في الغاصب وغاصبه • الغاصب
والمشتري منه • فان غاصبه والمشتري صار امثله بالتلقي منه ابتداء لعدم اذن المالك وكذا
بقاء • معه الف ادعى رجلان كل منهما انه له اودعه اياه • فكل لهما نصفه • اي الالف • لهما وعليه
الف اخر بينهما • لان دعوى كل منهما صحت فنق جهت اليمين لهما وانما يحلف لكل منهما اذ عاه بانفراده
والمسئلة على اربعة اوجه لانه اما ان يحلف لهما او يحلف للاول وينكل للثاني او بالعكس وينكل
لهما فان حلف لكل منهما فلا شيء لهما وان حلف للاول ونكل للثاني فالالف له بيده او اقراره وان
عكس فالالف للاول ولا شيء للثاني وان نكل للثاني ايضا فالالف بينهما لانه اوجب لكل منهما كل الالف كان ليس معه
عليه بيده او اقراره وعليه الف اخر بينهما لان نكوله اوجب لكل منهما كل الالف كان ليس معه
غيره فاذا صرفه اليهما فقد صرف نصف نصيب هذا الى ذاك ونصف نصيب ذاك الى هذا فيغرم

ذلك • اودع • حر عبدا • مجورا فاودع المحجور مجورا • مثله وضاع • المودع • ضمن الاول • لانه
سلطه على اتلافه وشرط عليه الضمان فصح التسليط وبطل الشرط في حق المولى • فقط • اي لا يضمن
الثاني لان مودع المودع لا يضمن عند ابي حنيفة اذا لم يجن • بعد العتق • رعاية لحق المولى • ولو ضاع •
المودع • عند الثالث • يعني اذا اودع المحجور الثاني عند المحجور الثالث فهلك عند الثالث فلا ضمان عليه
وان اعتق لانه مودع المودع وهو غير ضامن عند ابي حنيفة • وغرم الاول بعد عتقه • لما قرر من قوله
لانه سلطه آه • وغرم • الثاني في الحال • لانه استهلكه بدفعه الى الثالث ومودع المودع يضمن
عنده اذا جنى **كتاب الرهن** مناسبته للكتاب الوديعة ان عين الرهن امانة في يد
المرتهن كما سياتي فيكون كالوديعة • هو • لغة للحبس مطلقا وشرعا • حبس المال • احترازعن رهن
الحر والمدبر والخمر ونحوها • بحق يمكن اخذه • اي للحق • منه • اي المال • وهو • اي ذلك الحق • الدين
حقيقة • وهو دين واجب ظاهرا وباطنا او ظاهرا فقط فانه يصح بثمن عبد وثمن خل وذبيحة
وبدل صلح عن انكار وان استحق او وجد حرا او خمرا او ميتة او تصادقا ان لا دين لان الدين
وجب ظاهرا وهو كاف لانه اكد من دين موعود كما سياتي • او حكما • كالاعيان المضمونة بالمثل
او القيمة والقوم يسمونها الاعيان المضمونة بنفسها وسياتي تحقيق وجه التسمية ان شاء الله تع
يتعقد • حال كونه • غير لازم • لانه تبرع كالهبة والصدقة • بايجاب وقبول • كما في الهبة
فللراهن تسليمه والرجوع عنه • تبرع على قوله غير لازم • فاذا سلم • اي الراهن الرهن
وقبض • من قبل المرتهن • محوزا • اي مجموعا احترازعن رهن الثمر على الشجر ورهن الزرع في
الارض لان المرتهن لم يحزه • مفرغا • اي عن ملك الراهن وهو احترازعن عكسه وهو رهن
الثمر دون الشجر ورهن الارض دون الزرع ورهن دار فيها متاع الراهن • متميزا • احترازا
عن رهن المشاع كرهن نصف العبد او الدار كذا في غاية البيان وهذه المعاني هي المناسبة
لهذه الالفاظ لا ما قيل لان الاول احترازعن رهن المشاع والثالث عن رهن الثمر على الشجر
دون الشجر كما لا يخفى على اهل النظر • لزم • اي الرهن هو جزاء لقوله فاذا سلم • والتخلية فيه •
اي رفع المانع من القبض في زمان يمكن فيه • قبض المرتهن حتى اذا وجدت من الراهن
بحضرة المرتهن ولم ياخذ فضاع ضمن المرتهن فلا وجه لما قال الزيلعي بناء على ظاهر المعاني
اللغوي ان الصواب ان التخلية تسليم لانه عبارة عن رفع المانع من القبض وهو فعل المسلم
دون المتسلم والقبض فعل المتسلم كالبيع • اي كما ان التخلية فيه ايضا قبض اعترض على
القوم بان التخلية ينبغي ان لا تكفي في قبض الرهن اذ القبض منصوص في الرهن بخلاف
البيع حتى استدلوا على شرطية القبض في الرهن بقوله تع فرهان مقبوضة والاصل ان
المنصوص يراعى وجوده على اكمل الجهات اقول المنصوص انما يراعى وجوده على كل الجهات اذا اتفق
عليه بالاستقلال واما اذا ذكر تبعا للمنصوص فلا يجب ان يراعى وجوده كما ذكر فان التراضي
في البيع منصوص عليه بقوله تع الا ان تكون تجارة عن تراض منكم فلو صح ما قال المعترض لبطل
بيع المكره ولم يفسد وليس كذلك كما سياتي • ولو هلك • اي الرهن اعلم ان الرهن امانة
محضة عند الشافعي حتى لم يجعله مضمونا وعندنا امانة لكن يد المرتهن يد استيفاء ويتقرر
بالهلاك لان الاستيفاء يحصل من المالية دون العين فالاستيفاء بالعين كما ذهب اليه

يكون

يكون استبدالا والمرتهن مستوف لا مستبدل وانما يحصل الاستيفاء بجنس الحق والمجانسة بين الاموال
باعتبار صفة المالية دون العين فكان هو امينا في العين كالكيس في حقيقة الاستيفاء ولهذا كان
نفقة الرهن على الراهن في حيوته وكفنه بعد مماته وهذا معنى قوله غرمه فاذا هلك الرهن • ضمن
اي المرتهن • بالاقل • يجب تعريفه باللام لئلا يتوهم كون من في قوله • من قيمته ومن الدين •
تفضيلية وليس كذلك بل بيانية والمعنى بالاقل الذي هو من هذين المذكورين ايهما كان وقد
وقع في نسخ الوقاية منكرا • ولو استوفيا • اي الدين وقيمة الرهن • سقط دينه • اي صار المرتهن
مستوفيا لدينه • ولو • كانت • قيمته • اي الرهن • اكثر من الدين • فالفضل امانة • لان المضمون
بقدر ما يقع به الاستيفاء وهو بقدر الدين • ولو كانت • اقل • منه • سقط من الدين قدره ورجع
المرتهن بالفضل • مثلا اذا رهن ثوبا قيمته عشرة بعشرة فهلك عند المرتهن سقط دينه فان كانت
قيمة الثوب خمسة يرجع المرتهن على الراهن بخمسة اخرى وان كانت خمسة عشر فالفضل امانة
وضمن • اي المرتهن • بدعوى الهلاك بلا بينة • يعني اذا ادعى المرتهن هلاك الرهن ضمن ان لم
يقم البينة عليه • مطلقا • اي سواء كان من الاموال الظاهرة كالحيوان والعبيد والعقار او من
الاموال الباطنة كالنقدين والحلي والعروض وقال مالك يضمن في الاموال الباطنة فقط • له
اي للمرتهن • طلب دينه من راهنه • لان الرهن لا يسقط طلب الدين • وله حبسه به • اي الرهن
بالدين • وان كان الرهن في يده • لان حقه باق بعد الرهن والحبس جزاء الظلم فاذا ظهر مطله
عند القاضي يحبسه دفعا للظلم • وله • ايضا • حبس رهنه بعد الفسخ حتى يقبض دينه او يبرئه
لان الرهن لا يبطل بمجرد الفسخ بل يرده على الراهن بطريق الفسخ فانه يبقى مضمونا ما بقي القبض
والدين لا الانتفاع به • اي بالرهن عطف على قوله له طلب دينه • مطلقا • اي لا بالاستخدام
ولا سكنى ولا لبس ولا اجارة او اعارة سواء كان من المرتهن او الراهن • الا باذنه • اي
اذن الراهن ان كان المنتفع المرتهن او اذن المرتهن ان كان المنتفع الراهن • فلو فعل • اي
انتفع بالرهن قبل الاذن • تعدى ولم يبطل • اي الرهن • به • اي بالتعدي • واذا طلب •
اي المرتهن دينه • ولو في غير بلد العقد امر باحضار الرهن • لان قبضه قبض استيفاء فلا
وجه لقبض ماله مع قيام يد الاستيفاء لان هلاكه محتمل فاذا هلك في يد المرتهن تكرر الاستيفاء
ان لم يكن لحمله مؤنة • متعلق بقوله ولو في غير بلد العقد فان الاماكن كلها في حق التسليم
كمكان واحد فيما ليس لحمله مؤنة • فان احضره اي المرتهن الرهن • سلم الراهن الدين ثم
المرتهن الرهن • ليتعين حق المرتهن كما تعين حق الراهن بحضور الرهن تحقيقا للتسوية
كما في المبيع والثمن يحضر المبيع ثم يسلم الثمن • وان كانت • اي لحمله مؤنة • سلم • اي الراهن
الدين بلا احضار الرهن • اي لا يكلف المرتهن احضار الرهن لان الواجب عليه التسليم
بمعنى التخلية لا النقل من مكان الى مكان ولكن للراهن ان يحلفه بالله ما هلك كذا في الكافي
مرتهن طلب دينه لا يكلف • اي المرتهن • احضار رهن وضع عند عدل بامر الراهن • لكونه
في يد الغير بامر الراهن • ولا • يكلف ايضا المرتهن احضار • عن رهن باعه المرتهن
بامره • اي امر الراهن • حتى يقبضه • لانه صار دينا بالامر ببيع الرهن فصار كان الراهن
رهنه وهو دين واذا قبضه يكلف احضاره لقيام البدل مقام المبدل • ولا يكلف ايضا

مرتهن معه رهنه تمكينه • اي تمكين الراهن • من بيعه • اي الرهن • ليقضي دينه • يعني لو
اراد الراهن ان يبيع الرهن ليقضي الدين بثمنه فيجب على المرتهن ان يمكنه من البيع لان حكم
الرهن الحبس الدائم الى ان يقضي الدين فكيف يصح القضاء من ثمنه • ولا • يكلف ايضا • من
قضى بعض دينه بتسليم بعض رهنه حتى يقضي البقية • من الدين لانه لم يحبس كل الرهن حتى
يستوفي البقية كما في حبس المبيع • ويحفظ بنفسه وعياله • كزوجته وولده وخادمه واجيره
مشاهرة او مسانهة يسكنون معه فان العبرة بالمساكنة لا النفقة حتى ان المراة لو دفعته
الى زوجها لا تضمن ذكره الزيلعي • وضمن بحفظه بغيرهم • لانه ترك الحفظ الواجب • وتعديه
اي صريحا • وايداعه • لما تقرر ان عينه امانة • وجعل خاتم الرهن في خنصر اليمنى او
اليسرى • لانه استعمال وجعله في اصبع آخر حفظ • وتقليده في الرهن • لانه ايضا استعمال
لا التكلة • فانه حفظ فان الشجعان يتقلدون في العادة بسيفين لا الثلثة • والضمان في
هذه الصور ضمان الغصب بجميع القيمة لان الزيادة على مقدار الدين ايضا امانة والامانات
تضمن بالاتلاف • وفي لبس خاتمه • اي خاتم الرهن • فوق آخر يرجع الى العادة • فان
كان ممن يتحلى بلبس خاتمين ضمن والا كان حافظا فلا يضمن • وعليه • اي على المرتهن
مؤن حفظه • كاجر بيت الحفظ واجر الحافظ فان تمامه على المرتهن وان كان قيمة الرهن اكثر
من الدين لان وجوبه بسبب الحبس وحق الحبس في الكل ثابت له • واما مؤن رده • او رد
جزء منه الى يد فينقسم الى المضمون والامانة • يعني ان مؤنة رده الى مرتهن ان كان خرج
من يده كجعل الآبق على المرتهن ان كان قيمة الرهن مثل الدين وكذا مؤنة رد جزء منه
الى يد المرتهن كمداواة الجرح ان كان قيمته مثل الدين اما اذا كانت اكثر منه فينقسم على
المضمون والامانة فالمضمون على المرتهن والامانة على الراهن وكذا مداواة القروح ونفقة
الامراض والدواء من الجناية • وعلى الراهن خراج الرهن ومؤنة تبقيته واصلاح
منافعه • كنفقة الرهن وكسوته واجر راعيه وظئر ولد الرهن وسقي البستان والقيام
بأموره فالحاصل ان ما يرجع الى بقاية فهو على الراهن سواء كان في الرهن فضل او لا لان
العين بقيت على ملكه وكذا منافعه مملوكة له وما يرجع الى حفظه فهو على المرتهن اما خاصة
او بالتقسيم كما مر • وكل ما وجب على احدهما • من الراهن والمرتهن • فاداه الآخر كان متبرعا
لانه قضى دين غيره بغير امره • الا ان يامره القاضي • لان له ولاية عامة فكان صاحبه
امره به باب ما يصح رهنه والرهن به او صح رهن الجرين • يعني الذهب والفضة • والمكيل
والموزون • لكونها محل الاستيفاء فلو رهنت المذكورات بخلاف جنسها فهلكت هلكت بقيمتها
كسائر الاموال وهو ظاهر ولو رهنت بجنسها فهلكت هلكت بمثلها من الدين ويعتبر المماثلة
في القدر وهو الوزن او الكيل • بلا عبرة للجودة • ولا للقيمة فان الدين اذا كان وزنيا
والرهن ايضا كذلك فهلك فان تساويا سقط الدين وان كان الدين زائدا سقط قدر الرهن
منه وبقي الزائد في ذمة الراهن وان عكس سقط قدر الدين منه والفضل للراهن • لا
اي لا يصح رهن • مشاع • لان حكم الرهن كما عرفت ثبوت يد الاستيفاء وهو لا يتصور
في المشاع من حيث انه مشاع • مطلقا • اي سواء كان مما يحتمل القسمة اولا وسواء

رهن

رهن من شريكه او من اجنبي والطاري كالمقارن هو الصحيح كذا في الخلاصة • وثمر على شجر
دونه • اي دون الشجر • وزرع ارض او نخلها دونها • اي دون الارض لان المرهون
متصل بما ليس بمرهون خلقة فكان في معنى المشاع • كذا العكس • وهو رهن الشجر لا الثمر دون
الارض لا النخل والزرع لان الاتصال يقوم بالطرفين فالاصل ان المرهون اذا كان متصلا
بما ليس بمرهون لا يجوز لامتناع قبض المرهون وحده • ولا • يصح ايضا • رهن حر ومدبر ومكاتب
وام ولد ووقف وخمر • لان حكم الرهن ثبوت يد الاستيفاء ولا يثبت الاستيفاء منها
لعدم المالية في الحر وعدم جواز بيع ما سواه • ولا • يصح • ارتهانها من مسلم او ذمي • واللام
في المسلم • متعلق بقوله رهن حرا وارتهانها اي لا يجوز للمسلم ان يرهن حرا وامثاله او ارتهنها
من مسلم او ذمي لتعذر الايفاء والاستيفاء في حق المسلم • ولا يضمن له • اي للمسلم • مرتهنها
الذمي • يعني ان كان المرتهن ذميا لم يضمنها للمسلم كما لا يضمنها بالغصب منه لانها ليست بمال
في حق المسلم • وفي عكسه الضمان • يعني ان كان الراهن ذميا والمرتهن مسلم فيضمن الخمر
للذمي كما اذا غصب لانها مال للذمي • ولا • يصح ايضا • بامانات • كالوديعة والعارية ومال المضاربة
والشركة لان موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن فكان قبض الرهن مضمونا فلا بد
من ضمان ثابت ليقع القبض مضمونا ويثبت استيفاء الدين منه وقبض الامانات ليس بمضمون فيصح
الرهن بها • وبيع في يد البائع • لما عرفت ان الرهن يجب ان يكون في مقابلة الدين حقيقة
او حكما والمبيع في يد البائع ليس بدين حقيقة وهو ظاهر ولا حكما لانه يجب ان يكون مضمونا
بالمثل او القيمة والمبيع في يده ليس كذلك بل اذا هلك سقط الثمن وهو حق البائع وليس فيه
ضمان والقوم يسمونه بالعين المضمونة بغيرها وسياتي تحقيقه ان شاء الله تع • ودرك •
تفسير الرهن بالدرك ان يبيع رجل سلعة ويقبض ثمنها وسلمها وخاف المشتري الاستحقاق
واخذ بالثمن من البائع رهنا قبل الدرك فانه باطل حتى لا يملك حبس الرهن حل الدرك او لم
يحل واذا هلك الرهن كان امانة عنده حل الدرك او لا اذ لا عقد حيث وقع باطلا كذا
في الكافي • واجرة نائحة ومغنية وثمن خمر • حتى لو هلك الرهن لم يكن مضمونا اذ لا يقابله
شيء مضمون • وكفالة بالنفس • لتعذر الاستيفاء • وشفعة • لان المبيع غير مضمون على
المشتري • وعبد جان او مديون • لانه غير مضمون على المولى فانه لو هلك لا يجب عليه شيء • وقصاص
مطلقا • اي في النفس وما دونها لتعذر الاستيفاء • بخلاف الجناية خطا • لان استيفاء
الارش من الرهن ممكن • ويصح بعين مضمونة بالمثل او القيمة • كالمغصوب وبدل الخلع
والمهر وبدل الصلح عن دم عمد اعلم ان الاعيان ثلثة اقسام احدها عين غير مضمونة اصلا
كالامانات فان الضمان عبارة عن رد مثل الهالك ان كان مثليا او قيمته ان كان قيميا
فالامانة ان هلكت بلا تعد فلا شيء في مقابلتها او بتعد فلا تبقى امانة بل تكون مضمونة
وثانيها عين مضمونة بنفسها كالمغصوب ونحوه والقوم يسمونها الاعيان المضمونة بنفسها
ويريدون الاعيان المضمونة في حد ذاتها ووجهه ان الضمان كما عرفت عبارة عن رد
مثل الهالك او قيمته فالشيء اذا كان مثليا او قيميا يكون بحيث لو هلك تعين المثل او القيمة
فيكون مضمونة في حد ذاتها مع قطع النظر عن العوارض وثالثها عين ليست بمضمونة

ولكنها تشبه المضمونة كمبيع في يد البايع فانه اذا هلك لم يضمن احد بمثله او بقيمته لكن الثمن
يسقط عن ذمة المشتري وهو غير المثل والقيمة فيجرد هذا الاعتبار سموه بالعين المضمونة
بغيرها فكانه من قبيل المشاكلة • و • يصح • بدين • كما هو الاصل وهو لغة طيبة لقوله • ولو بوعد
فهلك في يد المرتهن عليه • اي على المرتهن • بما وعده • من الدين يعني ان رهن ليقرضه الف
درهم وهلك الرهن في يد المرتهن فهلكه على المرتهن بمقابلة الالف الموعود فيجب عليه تسليم
الالف الى الراهن • اذا لم يكن الدين اكثر من قيمة الرهن • بل كان مساويا او اقل حتى اذا كان
اكثر لم يكن مضمونا بالدين بل بالقيمة • و • يصح ايضا • براس مال السلم وثمن الصرف • لان المقصود
ضمان المال والمجانسة ثابتة في المالية فيثبت الاستيفاء من حيث المال • فان هلك • اي الرهن
براس المال او ثمن الصرف • تم العقد • اي السلم والصرف • واخذ حقه • اي صار المرتهن مستوفيا
لدينه لتحقق القبض حكما • وان افترقا قبل نقد وهلك بطل • اي عقد السلم والصرف لفوات
القبض حقيقة وحكما ولما لم يتات هذا التفصيل في المسلم فيه افرده بالذكر فقال • وبالمسلم فيه
فان هلك • اي الرهن • تم العقد وصار • اي الرهن • عوضا للمسلم فيه • فيصير كانه استوفاه
وان فسخ • اي عقد السلم • صار • اي الرهن • رهنا ببدله • وهو راس المال فيحبسه فصار
كالمغصوب اذا هلك وبه رهن يكون رهنا بقيمته • وهلك رهنه بعد الفسخ هلك به • اي بالمسلم
فيه حتى يجب عليه رد مثل المسلم فيه لقبض راس المال لانه رهنه به وان كان محبوسا بغيره
وهو راس المال • و • يصح ايضا • بدين عليه • اي الاب • عبد طفله • مفعول الرهن المقدر
لانه يملك الايداع وهذا اولى منه في حق الصبي لان قيام المرتهن يحفظه ابلغ خوفا من الغرامة
ولو هلك يهلك مضمونا والوديعة تهلك امانة والوصي كالاب وعن ابي يوسف وزفر انه لا يجوز
منهما • و • يصح ايضا • بثمن عبد او خل او ذكية ان ظهر العبد حرا والخل خمرا والذكية ميتة وبدل
صلح عن انكار ان اقرا ان لا دين • صورته رجل صالح عن الكار ورهن ببدل الصلح شيئا ثم
تصادقا على ان لا دين فالرهن مضمون والاصل في هذه المسائل ما مر ان وجوب الدين
ظاهرا يكفي لصحة الرهن ولا يشترط وجوبه حقيقة • شرى على ان يرهن شيئا او يعطي كفيلا
حال كون الرهن والكفيل معينين لثمنه • متعلق بيعطي • وابى • اي المشتري ان يرهن ما سماه
او يعطي كفيلا سماه • صح • اي الشراء • استحسانا • لا قياسا لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه
نفع لاحد المتعاقدين ولانه صفقة في صفقة وهو منهي عنه كما مر وجه الاستحسان انه شرط
ملايم للعقد لان الكفالة والرهن للاستيثاق وهو يلايم وجوب الثمن فاذا كان الكفيل
حاضرا والرهن معينا اعتبر معنى الشرط وهو الاستيثاق فصح العقد والا اعتبر عين
الشرط فيفسد • ولا يجبر • اي المشتري • على الوفاء • لان عقد الرهن تبرع من جانب
الراهن ولا جبر على المتبرع وانما صار حقا من حقوقه اذا وجد ولم يوجد بعد والوعد
بالرهن لا يكون فوق الرهن ولو رهنه لا يلزم ما لم يسلم فلان لا يصير لازما بالوعد اولى
فللبايع فسخه الا اذا سلم عنه حالا او قيمة الرهن رهنا • اي اذا ابى المشتري ولم يجبر
على الوفاء جاز للبايع ان يفسخ العقد لان رضاه بالبيع كان بهذا الشرط فبدونه لا يكون
راضيا واذا لم يتم رضاه كان له ان يفسخ او يرضى بترك الرهن الا اذا كان كما ذكر

المقصود

المقصود اذ يد الاستيفاء انما تثبت على المعنى وهو القيمة لان الصورة امانة • قال • اي
المشتري • لبايعه • وقد اعطاه شيئا غير المبيع • امسك هذا حتى اعطي ثمنك كان رهنا •
لانه ذكر ما يدل على الرهن لان العبرة للمعاني وفيه خلاف زفر • رهن عينا من رجلين بدين
لكل منهما صح وكله رهن عند كل منهما • لا ان نصفه رهن لاحدهما ونصفه الآخر للآخر لان
الرهن اضيف الى جميع العين بصفقة واحدة ولا شيوع فيه وموجب الحبس الدين وهو لا يتجزى
فصار محبوسا بكل منهما ولا تنافي فيه كما اذا قتل واحد جماعة فخضر احد اولياء المقتولين
واستوفى يكون مستوفيا لنفسه وللباقين بخلاف الهبة من رجلين حيث لا تجوز عند ابي
حنيفة لان المقصود منها ايجاب الملك والعين الواحدة لا يتصور كونها ملكا لكل منهما كاملا فلا
بد من الانقسام وهو ينافي المقصود • وفي نهايتهما كل في نوبته كالعدل في حق الآخر ولو هلك
ضمن كل حصته • اي حصة دينه اذ عند الهلاك يصير كل منهما مستوفيا حصته لان الاستيفاء
يتجزى • فان قضى دين احدهما فكله رهن للآخر • لان جميع العين رهن في يد كل واحد
منهما بلا تفرق • رهنا من رجل رهنا بدين عليهما صح • الرهن • بكله • اي كل الدين
يمسكه • اي المرتهن • الى قبض الكل • اي كل الدين لان قبض الرهن يحصل في الكل بلا شيوع
• بطل حجة كل من شخصين انه رهنه عبده وقبضه • هذه مسئلة مستقلة لا تعلق لها بما سبق يعني
اذا اقام كل واحد من رجلين على رجل انه رهنه عبده الذي في يده وقبضه فهو باطل لان كلا
منهما اثبت ببينته انه رهنه كل العبد ولا وجه للقضاء لكل منهما بالكل لان العبد الواحد
يستحيل كونه كله رهنا بهذا وكله رهنا بذاك في حالة واحدة ولا للقضاء بكله لواحد بعينه
لعدم الاولوية ولا للقضاء لكل منهما بالنصف للزوم الشيوع فتعين التهاتر • ولو مات
راهنه والرهن معهما فبرهن كل كذلك • اي بانه رهنه عبده وقبضه • كان نصفه • اي نصف
العبد • مع كل منهما • رهنا بحقه لان حكمه في الحيوة الحبس والشيوع يضره وبعد الممات
الاستيفاء بالبيع في الدين والشيوع لا يضره باب رهن يوضع عند عدل سمي به
لعدالته في زعم الراهن والمرتهن • وضعاه • اي وضع الراهن المرتهن الرهن • عند صح •
خلافا لمالك • ولا ياخذه منه • اي الرهن من العدل • احدهما • لتعلق حق الراهن في الحفظ
بيده وامانته وحق المرتهن به استيفاء فلا يملك احدهما ابطال حق الآخر • ويضمن • اي
العدل • بدفعه اليه • اي دفع الرهن الى احدهما لانه مودع الراهن في حق العين ومودع
المرتهن في حق المالية واحدهما اجنبي عن الآخر والمودع يضمن بالدفع الى الاجنبي
فيهلك على المرتهن • اي ان هلك الرهن في يد العدل هلك في ضمان المرتهن لان يده
يد المرتهن • او العدل او غيرهما ببيعه • اي بيع الرهن عند حلول الاجل صح • لانه توكيل
ببيع ماله • فان شرطه • اي التوكيل • في • عقد • الرهن لم ينعزل • بالعزل وبموت الراهن
او المرتهن • الا بموت الوكيل • سواء كان الوكيل المرتهن او العدل او غيرهما واذا مات الوكيل
لا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه لان الوكالة لا يجري فيها الارث ولان الموكل رضي برايه
لا برأي غيره • وله • اي للوكيل • بيعه • اي الرهن • بغيبة ورثته • اي الراهن كما يبيعه
حال حيوته بغيبته وان مات المرتهن فالوكيل على وكالته لانها لا تبطل بموتهما ولا موت

م قاله حل اجله ورآهنه غائب اجبر الوكيل على بيعه كوكيل بالخصومة غاب موكله وابا بها ح فان الوكيل يجبر على الخصومة فاحتمل ان الوكيل لا يجبر على التصرف الا ان في نهج الصحوح اذا غاب الراهن وابى الوكيل عن البيع فان المرتهن يتضرر ويضيع حقه فيجبر الوكيل على بيعها على الخصومة اذا غاب الموكل فان الموكل اعتمد عليه وغاب فلو لم يخاصم يتضرر الموكل ويضيع حقه فيجبر الوكيل على الخصومة

حرها • ويجبر • اي الوكيل • عليه • اي البيع • ان حل الاجل والراهن غائب • لئلا يتضرر المرتهن وكيفية الاجبار ان يحبسه القاضي اياما ليبيع فان ابى بعده فالقاضي يبيع عليه • كوكيل بالخصومة غاب موكله • حيث يجبر عليها لدفع الضرر • ولو وكل بالبيع مطلقا ثم نهاه عن البيع لم ينفذ • كذا في الكافي • ولا يبيعه الراهن والمرتهن الا برضاء الآخر • لان لكل منهما حقا في الرهن للراهن حق الملك وللمرتهن حق الاستيفاء • بأعه • اي الرهن • العدل • حتى خرج من الرهن فالثمن رهن • مقامه • وان لم يقبض • لقيامه مقام المقبوض • فهلكه • اي هلك الثمن • هلك على المرتهن • لبقاء عقد الرهن في الثمن لقيامه مقام المبيع المرهون • كذا قيمة عبد رهن قتل • اي اذا قتل العبد الرهن وغرم القاتل قيمة صارت رهنا بدل العبد • و • كذا • عبد قتله • اي العبد الرهن فدفع به • فانه ايضا يكون رهنا بدل العبد المقتول • فان اوفى • اي ان باع العدل الرهن فاوفى ثمنه • اي ثمن الرهن • المرتهن فاستحق • اي الرهن • ففي الهالك • اي اذا هلك الرهن في يد المشتري قد وقع فيما رأيناه من نسخ صدر الشريعة بدل المشتري المرتهن فكانه سهو من الناسخ • ضمن المستحق الراهن • قيمة الرهن لانه غاصب في حقه • وصح البيع والقبض • اي قبض الثمن لان الراهن ملكه باداء الضمان • او • ضمن المستحق • العدل • القيمة لانه متعد بالبيع والتسليم • فهو • اي فح يكون العدل مخيرا ان شاء ضمن • الراهن • قيمة الرهن لانه وكيله فيرجع عليه بما لحقه الغرور من جهته • وصحا • اي البيع والقبض لانه ملكه بالضمان فتبين انه باع ملك نفسه فلا يرجع المرتهن على العدل بدينه • او • ضمن • المرتهن ثمنه • الذي اداه اليه اذ تبين بالاستحقاق انه اخذ الثمن بغير حق لان العدل ملك العبد بالضمان • فهو • اي ذلك الثمن • له • اي للعدل لانه بدل ملكه وانما اداه الى المرتهن على ظن ان المبيع ملك الراهن فاذا تبين انه ملكه لم يكن راضيا به فله ان يرجع به عليه • ويرجع المرتهن على راهنه بدينه • لان العدل اذا رجع بطل قبض المرتهن الثمن فيرجع المرتهن على راهنه بدينه ضرورة • وفي القائم • عطف على قوله ففي الهالك اي اذا كان الرهن قائما في يد المشتري • اخذه • اي المستحق • من مشتريه • لانه وجد عين ماله • ويرجع هذا • اي مشتريه • على العدل بثمنه • لانه العاقد وحقوق العقد تتعلق به • ثم • يرجع • هذا اي العدل • على الراهن به • اي بثمنه لانه الذي ادخله في العهدة بتوكيله فيجب عليه تخليصه • واذا رجع عليه • صح قبض المرتهن الثمن • وسلم المقبوض له • او • يرجع العدل • على المرتهن بثمنه لان العقد لما انتقض بطل الثمن وقد قبضه المرتهن ثمنا فاذا بطل وجب نقض قبضه ضرورة • ثم يرجع • هو • اي المرتهن • على الراهن بدينه • لانه اذا رجع عليه وانتقض قبضه عاد حقه في الدين كما كان فيرجع به عليه • وان لم يشترط • اي التوكيل في عقد الرهن عطف على قوله فان شرطه بل وكل بعده يعني ان ما ذكر من التفصيل انما يتاتى اذا شرط التوكيل في عقد الرهن واما اذا لم يشترط فيه بل وكل الراهن العدل بعد العقد فالحق العدل من العهدة • رجع به العدل على الراهن فقط • اي لا على المرتهن لان التوكيل اذا كان بعد العقد لم يتعلق به حق المرتهن فلا يرجع عليه كما في الوكالة المجردة عن الرهن بان وكل انسانا بان يبيع شيئا ويقضي دينه من ثمنه ففعل ثم لحقه عهدة لم يرجع به على القابض بخلاف الوكالة المشروطة في الرهن اذ تعلق بها حق المرتهن وكان البيع واقعا لحقه وقد سلم له ذلك فجاز ان يلزمه الضمان • قبض المرتهن ثمنه اولا • صورة عدم

قبضه

قبضه ان العدل باع الرهن بامر الراهن وضاع الثمن في يد العدل بلا تعد ثم استحق المرهون فالضمان الذي يلحق العدل يرجع به على الراهن • هلك الرهن مع المرتهن فاستحق وضمن الراهن قيمته هلك بدينه • يعني اذا استحق الرهن الهالك رجل فله الخيار ان شاء ضمن الراهن قيمته وان شاء ضمن المرتهن لان كلا منهما متعد في حقه بالتسليم او بالقبض فان ضمن الراهن فقد هلك بدينه لانه ملكه باداء الضمان فصح الايفاء • وان ضمن المرتهن رجع على الراهن بقيمته التي ضمنها وبدينه • اما بالقيمة فلانه مغرور من جهة الراهن بالتسليم واما بالدين فلانه انتقض قبضه فيعود حقه كما كان باب التصرف في الجناية في الرهن وقف بيع الراهن • اي اذا باع الراهن بلا اذن المرتهن فالبيع موقوف لتعلق حق المرتهن به فيتوقف على اجازته • ان اجاز المرتهن او قضى اي الراهن • دينه نفذ • اما الاول فلان التوقف لحقه وقد رضي بسقوطه واما الثاني فلان المانع من النفوذ قد زال والمقتضي وهو التصرف الصادر من الاهل في المحل موجود • والثمن رهن • فان البيع اذا نفذ باجازة المرتهن ينتقل حقه الى بدله • وان فسخ • اي المرتهن عقد الرهن • لم ينفسخ • في الاصح لان التوقف مع المقتضي للنفاذ انما كان لصيانة حقه وحقه بقي بانعقاده موقوفا • واذا بقي موقوفا • صبر المشتري الى فكه او رفع الامر الى القاضي ليفسخ • اي القاضي العقد بحكم عجز الراهن عن التسليم • باع • اي الراهن الرهن • من رجل ثم باع من آخر قبل الاجازة اي اجازة المرتهن • وقف • البيع • الثاني • على اجازته • ايضا • اي كما وقف الاول فان الاول موقوف والموقوف لا يمنع توقف الثاني • فلو اجازه • اي اجاز المرتهن البيع الثاني • جاز الثاني لا الاول • ولو باع • الراهن الرهن • ثم آجره • اي الرهن • او رهن او وهب من غيره اي غير المشتري • فاجازها • اي هذه التصرفات من البيع وغيره • المرتهن جاز الاول • وهو البيع لا البواقي والفرق بين المسئلتين حيث جاز البيع الثاني بالاجازة في الاول ولم يجز التصرفات المذكورة بعد البيع في الثانية سوى البيع مع وجود الاجازة للكل ان للمرتهن فائدة في البيع لتعلق حقه ببدله بخلاف العقود المذكورة اذ لا بدل له في الهبة والرهن وما في الاجارة بدل المنفعة لا العين وحقه في مالية العين لا المنفعة فكانت اجازته اسقاطا لحقه فزال المانع فنفذ البيع وصح اعتاقه • اي اعتاق الراهن الرهن • وتدبيره واستيلاده • لانه تصرف صدر عن الاهل ووقع في المحل فبطل الرهن لفوات محله • فلو كان • الراهن • موسرا طولب بدينه للحال • اذ لا يخلي بالزامه قيمة الرهن مع حلول الدين • وفي المؤجل اخذه • اي الراهن • قيمة وجعلت رهنا بدله حتى يحل الدين لتحقق سبب الضمان وفائدته في التضمين وهي حصول الاستيثاق وحبسها الى حلول الاجل فاذا حل استوفى حقه اذا كانت من جنسه لان الغريم له ان يستوفي حقه من مال غريمه اذا ظفر بجنس حقه فان كان فيها فضل رده • لانتهاء حكم الرهن بالاستيفاء • وان كانت اقل من حقه رجع عليه بالزيادة لوجوب ما يسقطه • ولو • كان الراهن معسرا في العتق سعى • العبد المرتهن في الاقل من قيمته ومن الدين • اي ان كانت القيمة اقل من الدين سعى في القيمة وان كان الدين اقل منها سعى في الدين • ورجع على سيده اذا صار غنيا • لانه قضى وهو مضطر فيه بحكم الشرع فيرجع عليه بما تحمل عنه • وفي احتيه • يعني التدبير والاستيلاد • سعى • كل من المدبر والمستولد للمرتهن • في كل الدين بلا رجوع • على سيده لانهما اديا من مال المولى لان كسبهما ماله • والكلام

اي اتلاف الراهن رهنه كاعتاقه عبدا اي ان كان الدين حالا اخذ منه الدين وان كان
مؤجلا اخذ قيمته فيكون رهنا الى حلول الاجل واجنبي اتلفه ضمنه المرتهن فياخذ مثله او قيمته
فكان اي الماخوذ رهنا بدله كاجر اجاره اي الرهن من تقدم راهنه او اعاره احدهما
من الراهن والمرتهن باذن صاحبه اخر فقبضه سقط ضمانه اي ضمان الرهن حالا لمنافاة
بين يد العارية ويد الرهن وان وصلية بقي الرهن ولهذا كان للمرتهن ان يسترده الى يده
وفرع على قوله سقط ضمانه بقوله فهلكه اي الرهن مع مستعيره اي مع راهنه ان كان هو
المستعير او مع اجنبي ان كان هو المستعير هلك بلا شيء لفوات القبض المضمون ولكل
منهما اي من الراهن والمرتهن رده اي رد الرهن المستعار رهنا كما كان لان لكل منهما حقا معتبرا
فيه فان مات الراهن قبله اي قبل رده الى المرتهن في صورة الاعارة فالمرتهن احق به
اي بالرهن من سائر الغرماء لان العارية ليست بلازمة والضمان ليس من لوازم الرهن
قطعا فان حكم الرهن ثابت في ولد الرهن مع انه غير مضمون بالهلاك واذا بقي الرهن فاذا
اخذ عاد الضمان لعود القبض فيعود بصفته واذا اجر او وهب او باع احدهما باذن الاخر من
اجنبي خرج عن الرهن فلا يعود الا بعقد مبتدا ولو مات الراهن قبل الرد الى المرتهن فالمرتهن
اسوة للغرماء اذ تعلق بالرهن حق لازم بهذه التصرفات فيبطل به حكم الرهن بخلاف
الاعارة حيث لم يتعلق بها حق لازم فافترقا رهن عبدا غصبه ثم اشتراه من مالكه لا ينفذ
الرهن لانه توقف على اجازة المالك فلا ينفذ باجازة غيره ولا يسقط الدين بهلاكه لان ملك
الراهن ثبت بعد عقد الرهن بخلاف ما اذا هلك في يد المرتهن واختار المالك تضمين الراهن
لانه ملكه بالضمان من وقت الغصب فكان ملك الراهن سابقا على الرهن كذا في القاعدية مرتهن
اذن باستعماله اي اذن له الراهن بالاطلب منه فيغاير الاستعارة وان كان الرهن عارية
واستعاره اي الرهن من راهنه لعمل ان هلك اي الرهن حال العمل في صورتي الاذن
والاستعارة لم يضمن اي المرتهن لثبوت يد العارية بالاستعمال وهي مخالفة ليد الرهن فانتفى
الضمان وفي طرفيه اي قبل العمل وبعد الفراغ منه ضمن كالرهن اي ضمن المرتهن ضمانا كضمان
الرهن وهو معلوم صح استعارة شيء ليرهن لان المالك رضي بتعلق دين المستعير بماله وهو
يملك ذلك كما يملك ان يتعلق برقبته بالكفالة واذا صح فيرهن المستعير بما شاء من قليل
او كثير فان الاطلاق واجب الاعتبار خصوصا في الاعارة لان المسامحة فيها لا تفضي الى المنازعة
وان عين المعير تقيد بما عينه من قدر فانه اذا عين قدرا لا يجوز للمستعير ان يرهنه باكثر
منه او اقل لان التقييد مفيد وهو ينفي الزيادة لان غرضه الاحتباس بما يتيسر اداؤه وينفي
النقصان ايضا لان غرض المعير ان يصير المرتهن مستوفيا للاكثر بمقابلة عند الهلاك ليرجع
عليه ولو رهن باقل منه يهلك الباقي امانة فلا يرجع عليه وجنس ومرتهن وبلد فان كل
ذلك مفيد لتيسر البعض بالنسبة الى البعض وتفاوت الاشخاص في الامانة والحفظ فان
خالف اي بعد ما اعتبر التقييد ان خالف المستعير المعير ضمنه اي المستعير المعير
لمخالفته ويتم الرهن لانه ملكه بالضمان فتبين انه رهن ملك نفسه او ضمن المعير
المرتهن لانه ايضا متعد فصار الراهن كالغاصب والمرتهن كغاصب الغاصب درج اي

المرتهن

المرتهن بما ضمن من القيمة وبدينه على الراهن اما الرجوع بالقيمة فلانه مغرور من جهة الراهن واما
رجوعه بالدين فلان قبضه انتقض فيعاد حقه كما كان وان وافق بان رهنه بمقدار ما امر به
وهلك اي الرهن عند المرتهن استوفى اي المرتهن كل دينه لو قيمته كالدين او اكثر لقيام الاستيفاء
بالهلاك ووجب مثله اي مثل الدين للمعير على المستعير وهو الراهن لانه قضى بذلك القدر دينه
ان كان كله مضمونا والا يضمن قدر المضمون والباقي امانة لا القيمة لانه قد وافق فليس بمتعد
وبعض دينه عطف على كل دينه اي استوفى المرتهن بعض دينه لو قيمته اقل من الدين وبا قيه
اي باقي دينه على الراهن للمرتهن اذ لم يقع الاستيفاء بالزيادة على قيمته ولو انكله المعير يعني
ان المعير اذا اراد ان يقضي دين المرتهن لفك ملكه عن الدين ليس للمرتهن ان يمتنع عن تسليم
الرهن لان المعير غير متبرع بقضاء الدين لما فيه من تخليص ملكه فصار اداؤه كاداء الراهن
فيجبر المرتهن على القبول ويرجع على الراهن بما ادى ان ساوى الدين القيمة لانه قضى دينه
وهو مضطر فيه فلا يوصف بكونه متبرعا وانما قال ان ساوى لانه ان كان اكثر من القيمة يكون
في الزيادة على القيمة متبرعا ولا يرجع بذلك القدر وان كان اقل من القيمة فلا يجبر المرتهن على
تسليم الرهن ذكره تاج الشريعة هلك اي الرهن عند الراهن قبل رهنه او بعده كله لا يضمن
وان وصلية تصرف فيه من قبل بالاستخدام او الركوب او نحو ذلك لانه امين خالف ثم عاد
الى الوفاق فلا يضمن خلافا للشافعي جناية الراهن على الرهن مضمونة لانه تفويت حق لازم
محترم وتعلق مثله بالمال يجعل المالك كالاجنبي في حق الضمان وجناية المرتهن عليه اي الرهن
تسقط من دينه اي المرتهن بقدرها اي الجناية لانه اتلف ملك غيره فلزمه ضمانه واذا لزمه
وكان الدين قد حل سقط من الضمان بقدره ويلزمه الباقي لان ما زاد على قدر الدين من القيمة
كان امانة وانما ضمنه بالاتلاف لا بعقد الرهن فهو بمنزلة الوديعة اذا اتلفها المودع يلزمه الضمان
كذا في غاية البيان وجناية الرهن عليهما وعلى مالهما هدر والمراد بالجناية على النفس ما يوجب المال
بان كانت الجناية خطاء في النفس او فيما دونها واما ما يوجب القصاص فهي معتبر بالاجماع كذا في
النهاية اما كون جناية على الراهن هدرا فلانها جناية المملوك على مالكه وهي فيما يوجب المال هدر
لانه المستحق ولا يثبت الاستحقاق له عليه واما كون جناية على المرتهن هدرا فلان هذه الجناية لو
اعتبرناها للمرتهن كان عليه التطهير منها لانها حصلت في ضمانه فلا يفيد وجوب الضمان مع وجوب
التخليص عنه رهن عبدا يعدل الفا بالف مؤجل فصارت قيمته مائة فقتله حر فغرم مائة وحل
اجله اخذ مرتهنه المائة من حقه وسقط باقيه وهو تسعمائة لان نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين
لانه عبارة عن فتور رغبات الناس بخلاف نقصان العين فاذا كان باقيا وبرأ المرتهن يراه استيفاء صار
مستوفيا الكل ولا يتراد ولو باعه بمائة اي باع المرتهن العبد بامر الراهن بها وقبضها رجع بما بقي
وهو تسعمائة لان الراهن اذا باعه صار كانه استرده وباعه بنفسه في بطلان الرهن وبقي الدين الا بقدر ما استوفى
فلذا هنا قتله اي عبدا يعدل الفا عبد يعدل مائة فرضه بذلك اي الرهن بكل قيمته لان العبد
الباقي قائم مقام الاول فصار كان الاول قائم وترجع سوء جنى اي العبد المرهون بعين رهن رجل عبدا
قيمته الف درهم بالف درهم او اقل منه خطا فداه مرتهنه لان ضمان الجناية على المرتهن والعبد كله في ضمانه و
دينه مستغرق لرقبته فيقال للمرتهن افد العبد من الجناية فان فداه اصبح رهنه وكان دينه على الراهن بحاله

نفس العبد قتيلا

والعبد رهن كما كان ، ولم يرجع ، اي على الراهن بشيء من الفداء لان العبد كله مضمون
وجناية المضمون كجناية الضامن فلو رجع على الراهن رجع الراهن عليه فلا يفيد ، ولا يدفعه
اي ليس للمرتهن ان يدفعه الى ولي الجناية لانه لا يملك التمليك ، فان ابى ، اي امتنع المرتهن
من الفداء ، دفعه الراهن او فداه فيسقط الدين ، اي يقال للراهن ادفع العبد او افده
بالدية فان دفع او فدى سقط دين المرتهن واخذ الراهن العبد وبطل الرهن ، ان لم يكن
اي الدين ، اكثر من قيمته ، اي قيمة الرهن بل يكون مساويا او اقل منها واما اذا كان
اكثر فيسقط من الدين مقدار قيمة العبد ولا يسقط الباقي ، مات الراهن باع وصيه الرهن
وقضى الدين ، لانه قايم مقامه ، فان لم يكن له وصي نصب ، اي وصي ، ليبيعه ، اي نصبه
القاضي ، رهن الوصي بعض التركة لدين على الميت عند غريم من غرمائه توقف على رضاء
الاخرين فلهم رده ، لانه آثر بعض الغرماء بالايفاء الحكمي لان موجب عقد الرهن ثبوت يد
الاستيفاء للمرتهن حكما فاشبه الايثار بالايفاء الحقيقي ، فان قضى دينهم ، اي دين سائر
الغرماء ، قبل الرد ، اي قبل ان يرده ، نفذ ، لزوال المانع وهو حق بقية الغرماء ، ولو انفرد
الغريم ، اي لم يكن للميت الا غريم واحد ، جاز ، هذا الرهن اعتبارا بالايفاء الحقيقي ، وبيع في
دينه ، لانه يباع فيه قبل الرهن فكذا بعده ، واذا ارتهن ، اي الوصي ، بدين للميت على آخر جاز
لانه استيفاء حكما وهو عملك ذلك وفي رهن الوصي تفصيلات تاتي في كتاب الوصايا ان
شاء الله تع ، رهن عصيرا قيمته عشرة بها ، اي بعشرة ، فتخمر وتخلل وهو يساويها
اي العشرة ، بقي رهنا بها ، اي بالعشرة وكان ينبغي ان يبطل الرهن اذ بالتخمر خرج من كونه
صالحا للايفاء اذ لم يبق مالا متقوما وانما لم يبطل لانه بصدد ان يعود بالتخلل ولهذا اذا اشترى
عصيرا فتخمر قبل القبض لا يبطل البيع لاحتمال صيرورته خلا فكذا هذا ، او رهن شاة كذلك
اي قيمتها عشرة بعشرة ، فماتت ، بلا ذبح ، فدبغ جلدها فساوى درهما فهو اي الجلد ، رهن
به ، اي بدرهم لان الرهن يتقرر بالهلاك فاذا صلح بعض المحل يعود حكمه بقدره بخلاف ما
اذا ماتت الشاة المبيعة قبل القبض فدبغ جلدها حيث لا يعود البيع لان البيع ينتقض بالهلاك
قبل القبض والمنتقض لا يعود وقيل يعود البيع ايضا ، نماء الرهن ، كولده ولبنه وصوفه وثمره
للراهن ، لتولده من ملكه ، ورهن مع اصله ، لانه تبع له والرهن حق لازم فيسري اليه
وبهلك مجانا ، اي ان هلك يهلك بلا شيء لان الاتباع لا قسط لها قيما قابل بالاصل لعدم
دخولها تحت العقد مقصودا ، وان بقي ، اي النماء ، وهلك الاصل فذ بقسطه ، اي افتكه
الراهن بقسطه ، يقسم الدين على قيمته ، اي قيمة النماء ، يوم الفكاك ، بالفتح والكسر
وقيمة الاصل ، اي اصل الرهن ، يوم القبض ، لان الرهن يصير مضمونا بالقبض والزوائد
تصير مقصودة بالفكاك اذا بقي الى وقته والتبع يقابله شيء اذا كان مقصودا كولد المبيع
فانه قبل القبض لا حصة له من الثمن فاذا قبضه المشتري وصار مقصودا بالقبض صار له
حصة من الثمن ، ويسقط من الدين حصة الاصل ، اي ما اصاب الاصل يسقط من الدين
لانه يقابله الاصل مقصودا ، ويفك النماء بحصته ، اي ما اصاب النماء افتكه الراهن به
الزيادة تصح في الرهن ، مثل ان يرهن ثوبا بعشرة يساوي عشرة ثم يزيد الراهن ثوبا

آخر ليكون مع الاول رهنا بالعشرة ، لا الدين ، مثل ان يقول الراهن اقرضني خمسمائة
اخرى على ان يكون العبد الذي عندك رهنا بالالف والفرق ان الاصل المقرر بينهم ان اللكان
باصل العقد انما يتصور اذا كان الزيادة في المعقود عليه او المعقود به والزيادة في الدين
ليست شيئا منهما اما كونها غير معقود عليه فظاهر واما كونها غير معقود به فلوجوده بسببه قبل
الرهن بخلاف الرهن فانه معقود عليه لانه لم يكن محبوسا قبل عقد الرهن ولا يبقى بعده
رهن عبدا يساوي الفا فدفع مثله ، اي عبدا يساوي الفا ، رهنا بدله فهو ، اي الاول
رهن حتى يرد الى راهنه والمرتهن امين في الثاني حتى يجعله مكان الاول ، لان الاول دخل
في ضمانه بالقبض والدين فلا يخرج عنه ما بقيا الا بنقض القبض فاذا كان الاول في ضمانه
لا يدخل الثاني فيه لانهما رضيا بدخول احدهما فيه فاذا زال الاول دخل الثاني في ضمانه ثم قيل
يشترط تجديد القبض منه لان يد المرتهن على الثاني يد امانة ويد الراهن يد استيفاء
وضمان فلا ينوب عنه وقيل لا يشترط لان الرهن تبرع كالهبة وعينه امانة كما عرف وقبض
الامانة ينوب عن قبض الامانة ، ابراء المرتهن الراهن عن دينه فقبله ، اي قبل الراهن
الابراء ، او وهبه له فهلك الرهن ، في يد المرتهن بلا منع من صاحبه ، هلك مجانا ، استحسانا
وقال زفر يضمن قيمته للراهن وهو القياس لان القبض وقع مضمونا فبقي كذلك ما بقي
القبض وجه الاستحسان ان ضمان الرهن باعتبار القبض والدين لانه ضمان استيفاء وذا
لا يتحقق الا باعتبار الدين وبالابراء لم يبق احدهما وهو الدين والحكم الثابت بعلة ذات
وصفين تزول بزوال احدهما ولهذا لو رد الرهن سقط الضمان لعدم القبض وان بقي
الدين فكذا اذا ابرأ عن الدين سقط الضمان لعدم الدين وان بقي القبض ، ولو استوفاه
اي المرتهن دينه بالتمام ، او بعضه بايفاء الراهن او متطوع او شرائه عينا به ، اي بالدين
او صلحه عنه ، اي الدين ، على عين او احاله مرتهنه بدينه على آخر فهلك في يده ، اي المرتهن
هلك بالدين ، لان نفس الدين لا يسقط بالاستيفاء ونحوه لما تقرر ان الديون تقضى بامثالها
لا انفسها لكن الاستيفاء يتعذر لعدم الفائدة لانه يعقب مطالبة مثله فاذا هلك الرهن تقرر
الاستيفاء الاول فانتقض الاستيفاء الثاني ، ورد ما قبض الى من ادى ، في صورة ايفاء
الراهن او المتطوع او الشراء او الصلح ، وبطلت الحوالة ، وهلك الرهن بالدين اذ بالحوالة
لا يسقط الدين ولكن ذمة المحتال عليه تقوم مقام ذمة المحيل ولهذا يعود الى ذمة المحيل
اذا مات المحتال عليه مفلسا ، كذا ، اي كما يهلك الرهن بالدين في الصور المذكورة يهلك
به ايضا ، اذا هلك بعد تصادقهما على ان لا دين ، لان الرهن مضمون بالدين او بجهته
عند تو هم الوجود كما في الدين الموعود وقد بقيت الجهة لاحتمال ان يتصادقا على قيام الدين
بعد تصادقهما على عدم الدين بخلاف الابراء لانه سقط به ، اورده
عقيب كتاب الرهن لان في الاول حبسا شرعيا وفي الثاني حبسا غير شرعي ، هو لغة
اخذ الشيء من الغير بالتغليب متقوم ما اذ لا يقال غصب زوجة فلان وحر فلان وشرعا
اخذ مال ، هو بمنزلة الجنس ، متقوم ، احتراز عن الحر ، محترم ، احتراز عن مال الحربي
فانه غير محترم ، من يد مالكه بلا اذنه ، احتراز عن اخذه من يد المالك باذنه واشارة

الماء لذاته يد المالك معتبرة في الغصب عندنا وعند الشافعي هو اثبات يد العدوان عليه وثمرة الخلاف تظهر في زوائد المغصوب كولد المغصوبة وثمرة البستان فانها ليست بمضمونة عندنا لعدم ازالة اليد وعنده مضمونة لاثبات اليد فالحاصل ان المعتبر في الغصب عندنا ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة وعند الشافعي هو الثاني فقط • لا خفية • احترازعن السرقة • فاستخدام العبد وتحميل الدابة • اي وضع الحمل عليها • غصب • لوجود ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة فيهما • لا جلوسه على البساط • لعدم ازالة اليد بالاستيلاء اذ لم يوجد منه النقل والتحويل والبسط فعل المالك وقد بقي اثر فعله في الاستعمال فلم يكن آخذا عن يده • وحكمه الاثم لمن علم • انه مال الغير • ورد العين قائمة والغرم هالكة ولغيره • اي لغير من علم • الا خيار له • لانه حق الغير فلا يتوقف على علمه ولا اثم لانه خطاء وهو مرفوع بالحديث • ويجب المثل في المثلي كالمكيل والموزون والعددي المتقارب لقوله تع فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم الاية المراد بالمثلي ما يوجد له مثل في الاسواق بلا تفاوت بين اجزائه يعتد به وما لا يكون كذلك فهو قيمي ثم المثلي قد يكون مصنوعا بحيث يخرجه الصنعة عن المثلية يجعله نادرا بالنسبة الى اصله كالقمقمة والقدر والاناء فيكون قيميا وقد يكون مصنوعا بحيث لا يخرجه الصنعة عن المثلية لبقاء كثرته وعدم تفاوته كالدراهم المضروبة والدنانير • فان انقطع • اي المثل • فقيمته يوم الخصومة • وعند ابي يوسف يوم الغصب وعند محمد يوم الانقطاع لابي يوسف انه لما انقطع التحق بالامثل له فيعتبر قيمته يوم انعقاد السبب لانه الموجب ولمحمد ان الواجب المثل في الذمة وانما ينتقل الى القيمة بالانقطاع فيعتبر قيمته يوم الانقطاع ولابي حنيفة ان النقل لا يثبت بمجرد الانقطاع ولهذا لو صبر الى ان يوجد مثله فله ذلك وبقضاء القاضي ينتقل فيعتبر قيمته يوم الخصومة والقضاء • ويجب • القيمة في القيمي • كالعروض والحيوانات والعددي المتفاوت • يوم غصبه • لانه مطالب بالقيمة حين غصب فيعتبر قيمته عند ذلك • فان ادعى • اي الغاصب • الهلاك حبس حتى يعلم انه • اي المغصوب • لو بقي لظهر ثم قضى عليه بالبدل • لان حق المالك ثابت في العين فلا يقبل قوله فيه حتى يغلب على ظنه انه صادق كما اذا ادعى المديون الافلاس برهن • اي المالك • انه مات عند غاصبه وقلب الغاصب • اي برهن انه مات عند مالكه • فبينته • اي الغاصب • اولى عند محمد • لان وجوب الضمان بالغصب ثابت ظاهرا واثبات الرد عارض والبينة لمن يدعي خلاف الظاهر • وبينة المالك اولى • عند ابي يوسف • لان حاصل اختلافهما في الضمان وفي بينته اثباته • وهو • اي الغصب انما يتحقق • فيما ينقل • ويحول لما عرفت انه ازالة المال عن يد مالكه باثبات اليد عليه وذلك لا يمكن تحققه الا في المنقول لا العقار الذي لا ينقل ولا يحول • فلو اخذ عقارا وهلك في يده • بان غلب السيل على الارض فبقيت تحت الماء او غصب دارا فهدمت بآفة سماوية او جاء سيل فذهب بالبناء لم يضمن • لانتفاء شرطه وهو الغصب • قيل قائله عماد الدين والاسترشني في فصوليهما • الاصح انه يضمن بالبيع والتسليم وبالجحود في الوديعة • يعني اذا كان العقار وديعة عند فجحد كان ضامنا بالاتفاق • وبالرجوع عن الشهادة • بان شهدا على رجل بالدار ثم رجعا بعد القضاء ضمناه • وضمن فيهما • اي العقار والمنقول • ما نقص بفعله وسكناه وهذا بيان الضمان في العقار العبارة الصادرة عن المشايخ ههنا ما ذكرنا وبين شراح الهداية وغيرهم

لانه مطالب حين غصب اعترض عليه بان مذهب ابي حنيفة يشكل بغير المثلي فانه ينبغي على اصله ان يعتبر قيمته يوم القضاء كمثلي اذ الاستحقاق الى القيمة ثمة ما اعتبر واجيب بان غير المثلي انما خالف في وقت الغصب لعدم المثل بخلاف المثلي اذ بقاء مثله كبقائه فافترقا انتهى وفيه ان اعتبار قيمته يوم الغصب مقصودا انما هو على ما كان فيه المغصوب فاعتباره هالكا مع قيام عينه مشكل فالاولى ان يقال الاصل ان يعتبر وقت حدوث السبب وهو يوم الغصب حتى لا يتغير المغصوب منه وفي المثلي لا يتغير ما لم ينقطع الامثال لان المثل في حكم العين بخلاف القيمة فان المقصود فيه القيمة وتبدل له يتغير المغصوب منه فاجرى الحكم فيه على الاصل دفعا للضرر هذا اذا كان المغصوب هالكا اما عند بقائه فالمعتبر شدة عينه اذ لا اعتبار لتبدل الاسعار في الغصب قال في الهداية ان نقصان السعر عباع عن فتور رغبات الناس وذلك لا يعتبر فيه وقد مر مثله في الكتاب في باب الغصب والجناية في الرهن وان

والعددي المتقارب

الفعل بالهدم والتسكين بالتسكين المخصوصة وهي ان تكون مقارنة بعمل يفضي الى انهدام البناء كالجرادة والقصارة حتى قالوا في شرح قول الهداية ويدخل فيما قاله اذا انهدم الدار بسكناه وعمله انما قيد بعمله لانه اذا انهدمت الدار بعد ما غصب وسكن فيها لا بسكناه وعمله بل بآفة سماوية فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة وابي يوسف فظهر ان مرادهم بيان سببي النقص الاول ما يوجبه ابتداء وهو الهدم والثاني ما يفضي اليه بالآخرة وهو التسكين الخاصة وقد غير صاحب الوقاية هذه العبارة فقال وما نقص بفعله كسكناه فلزم عليه ان التسكين ان قيد بالعمل الموهن لم يبق للسبب الاول اعني الهدم تعرض والا لزم كون التسكين المجرد عن العمل الموهن سببا للضمان وقد عرفت ان الدار مع التسكين اذا انهدمت بآفة سماوية ليس فيه ضمان وعندي لنسخة منقولة من خط المصنف فكانت العبارة المكتوبة فيها اولا كما في الهداية وغيرها ثم غيرها وتبعه صدر الشريعة والصواب ما يوافق الهداية • وزرعه • فان الارض المغصوبة اذا انتقصت بالزراعة يغرم النقصان لانه اتلف البعض • او باجارة عبد غصبه • عطف على بفعله وبين الضمان في المنقول يضمن ايضا ما نقص باجارة عبد غصبه فحصل له في مدة الاجارة نقص بسبب استغلاله • بخلاف المبيع • يعني اذا انتقص شيء من قيمة المبيع في يد البائع بفوات وصف مذ قبل ان يقبضه المشتري لا يضمن البائع شيئا لنقصانه حتى لا يسقط شيء من الثمن وان فحش النقصان • وتراجع السعر اذا رد في مكان الغصب • يعني اذا رد الغاصب المغصوب الى مالكه بعد نقصان السعر في مكان الرد في مكان الغصب فلا ضمان عليه لان تراجعه بفتور الرغبات لا بفوات جزء وان لم يكن فيه يخير المالك بين اخذ القيمة وبين الانتظار الى الذهاب الى ذلك المكان ليسترد لان النقصان حصل من قبل الغاصب بنقله الى هذا المكان فكان له ان يلتزم الضرر ويطالبه بالقيمة وله ان ينتظر • وتصدق باجره • عطف على ضمن اي اذا غصب عبدا مثلا واجره واخذ اجرته فنقصه بالاستعمال وضمن ما نقص تصدق باجر اخذه عند ابي حنيفة ومحمد واصله ان الغلة للغاصب عندنا خلافا للشافعي لان المانع لا تتقوم الا بالعقد والعاقد هو الغاصب فهو الذي جعل منافع العبد مالا بعقده فكان هو اولى بربحها ويؤمر ان يتصدق بها لاستفادتها بسبب خبيث وهو التصرف في مال الغير • واجر مستعار • اي اذا استعار شيئا واجره واخذ اجره ملكه ويجب عليه تصدقه لما ذكر • وربح • اي تصدق ايضا بربح • حصل بالتصرف في مودعه ومغصوبه متعينا بالاشارة او بالشراء بدراهم الوديعة او الغصب ونقدها فان اشار اليها ونقد غيرها او الى غيرها او اطلق ونقدها لا • يعني ان المودع او الغاصب اذا تصرف في الوديعة او المغصوب وربح يتصدق به عند ابي حنيفة ومحمد وهذا واضح فيما يتعين بالاشارة اليه كالعروض ونحوها لان العقد يتعلق به حتى لو هلك قبل القبض يبطل البيع فيستغير الرتبة واليد في المبيع ملك خبيث فيتصدق به اما فيما لا يتعين كالدراهم والدنانير فقد ذكر في الجامع الصغير اذا اشترى بها فانه يتصدق بالربح فظاهر هذه العبارة يدل على انه اراد به اذا اشار اليها ونقد منها واما اذا اشار اليها ونقد من غيرها او اطلق ونقد منها او اشار الى غيرها ونقد منها ففي كل ذلك يطيب له لان الاشارة اليها لا تفيد التعيين فيستوي وجودها وعدمها الا ان يتأكد بالنقد منها وبه كان يفتي الامام ابو الليث وفي الكافي قال مشايخنا لا يطيب

بكل حال ان يتناول من المشتري قبل ان يضمن وبعد الضمان لا يطيب الربح بكل حال وهو المختار لا ملك
للجواب في الجامعين والمضاربة • اجره • اي الغاصب • فاجاز مالكه في المدة فعند ابي يوسف اجره معنى
قبل الاجازة وما بقي لمالكه • لان الغاصب فضولي في حقه • وعند محمد اجره معنى لغاصبه • لانه
العامل • وما بقي لمالكه • لانه فضولي في حق مالكه • كذا • اي على هذا الخلاف • لو اجره فاستحق في المدة
واجاز المستحق • لانه كالمالك • غصب • اي رجل مالا • وغيره • اي المغصوب احتراز عما اذا تغير بغير
فعله مثل ان صار العنب زبيبا بنفسه او الرطب تمرا فان المالك فيه بالخيار ان شاء اخذه وان
شاء تركه وضمنه • فزال اسمه • ففات اعظم منافعه احتراز عما غصب شاة فذبحها فان ملك
مالكها لم يزل بالذبح المجرد اذ لم يزل اسمها حيث يقال شاة مذبوحة ولم يقل واعظم منافعه
لان من قال قصد تناوله للخطة اذا غصبها وطحنها فان المقاصد المتعلقة بعين الحنطة
كجعلها هريسة ونحوها يزول بالطحن والحاجة اليه لانه قوله زال اسمه فمن عنه لانه يلزمه
• او اختلط • اي المغصوب • بملك الغاصب ولم يتميز اصلا • كاختلاط بر ببر او شعير بشعير • بشعيره
• وان لم يتميز الا بحرج • كاختلاط بر بشعيره او بالعكس • ضمنه • اي الغاصب المغصوب
• وملكه • اما الضمان في صورة التغيير وزوال الاسم فلكونه متعديا واما الملك فلانه احدث
صنعة متقومة لان قيمة الشاة تزداد بطبخها وشيها وكذا قيمة الحنطة تزداد بجعلها دقيقا
واحداثها صار حق المالك هالكا من وجه حتى تبدل الاسم وفات اعظم المنافع وحق الغاصب
في الصنعة قائم من كل وجه فيكون راجحا على الهالك من وجه على ما تقرر في الاصول ان ضرب
الترجيح اذا تعارضا كان الرجحان في الذات احق منه في الحال واما الضمان في الاختلاط فلكونه
متعديا فيه ايضا واما الملك فلئلا يجتمع البدلان في ملك المغصوب منه • بلا حل • متعلق بملكه
• قبل الرضا • اي رضاء المالك اما بادائه بدله او ابرائه او تضمين القاضي وهذا استحسان والقياس
الحل لان ملكه ثبت بكسبه والملك يجوز للتصرف بلا توقف على رضاء غيره ولهذا لو وهبه
او باعه صح وجه الاستحسان قوله عم في الشاة المذبوحة المصلية بلا رضاء صاحبها اطعموها
الاسراء افاد الامر بالتصدق زوال ملك المالك وحرمة الانتفاع للغاصب قبل الارضاء ولان
في اباحة الانتفاع فتح باب الغصب فيحرم قبل الارضاء حسما لمادة الفساد ونفاذ بيعه وهبته
مع الحرمة لقيام الملك كما في البيع الفاسد • كذبح شاة وطبخها او شيها وطحن بر او زرعه وجعل
حديد سيفا والبناء على ساحته • وهي شجر عظيم جدا ولا ينبت الا ببلاد الهند • وان ضرب الحجر
درهما او دينارا او اناء فلمالكه بلا شيء • لان العين باق من كل وجه ومعناه الاصلي المثمنية
وكونه موزونا وهما باقيان حتى جرت فيه الربوا باعتبارهما • ذبح شاة غيره طرحها • اي ذلك الغير
شاته عليه • اي الذابح • واخذ قيمتها او اخذها • اي الشاة المذبوحة يعني ان المالك مخير ان
شاء ضمنه قيمتها وسلم الشاة اليه وان شاء اخذها وضمن نقصانها لانه اتلاف من وجه لفوات
بعض المنافع كالحمل والدر والنسل وبقاء بعضها وهو اللحم وان كانت الدابة غير ماكول اللحم فقطع
الغاصب طرفها يضمنه المالك جميع قيمتها لوجود الاستهلاك من كل وجه • كذا لو حرق ثوبا وثوب
بعضه وبعض نقده • يعني ان المالك مخير ايضا ان شاء ضمن الغاصب كل قيمة ثوبه وكان الثوب
للغاصب وان شاء اخذ الثوب وضمنه النقصان لما ذكر • ولو • فوت • كله ضمن • اي الغاصب

كلها • اي كل القيمة • وفي حرق يسير نقصه بلا تفويت شيء منه ضمن ما نقص • واخذ رب الثوب
ثوبه لان العين قائم من كل وجه • بني في ارض غيره او غرس قلعا • اي البناء والغرس • وردت
لان الارض لا تغصب حقيقة فيبقى فيها حق المالك كما كان والغاصب جعلها مشغولة فيؤمر
بتفريغها كما لو شغل ظرف غيره بطعامه • ولمالكها • اي الارض • ان يضمن له • اي المباني او الغارس
• قيمتها • اي قيمة البناء والغرس • ان نقصت • اي الارض • به • اي بالبناء او الغرس
وبين طريق معرفة قيمتها بقوله • فتقوم • اي الارض بدونها • اي بدون البناء والغرس • ومع
احدهما • حال كونه • مستحق القلع فيضمن الفضل • فان قيمة الشجر والبناء المستحق القلع اقل من
قيمته مقلوعا فقيمة المقلوع اذا نقصت منها اجرة القلع كان الباقي قيمة الشجر المستحق القلع فاذا كانت
قيمة الارض مائة وقيمة الشجر المقلوع عشرة واجرة القلع درهم بقي تسعة دراهم فالارض مع هذا
الشجر تقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة • هذا اذا كانت قيمة الساحة اكثر من قيمة البناء
او الغرس واذا عكس فللغاصب ان يضمن له قيمة الساحة فيأخذها • اي الساحة كذا في النهاية
• خير الثوب الذي غصبه • او صفر اولت السويق • الذي غصبه • بسمن • فالمالك بالخيار ان شاء
• ضمنه • اي الثوب حال كونه • ابيض • يعني اخذ منه قيمة ثوب ابيض • ومثل سويقه • وسلمه الى
الغاصب لانه من المثليات • او اخذها • اي الثوب والسويق • وضمن ما زاد الصبغ والسمن • لان
الصبغ مال متقوم كالثوب وبغصبه وصبغه لا يسقط حرمة ماله ويجب صيانتهما ما امكن وذا في
ايصال معنى مال احدهما اليه وايفاء حق الآخر في عين ماله وهو فيما قلنا من التخيير الا انا اثبتنا
الخيار لرب الثوب لانه صاحب اصل والغاصب صاحب وصف • وان سوده اي الغاصب ضمنه
اي المالك • ابيض او اخذه ولا شيء للغاصب • من اجر التسويد لانه نقص [illegible] فيبت
اي الغاصب • ما غصب وضمن قيمته ملكه • اي الغاصب ملكا مستندا • الى وقت الغصب وقال
الشافعي لا يملكها لان الغصب تعد محض فلا يكون موجبا للملك لانه حكم شرعي فيستدعي سببا شرعيا
ولنا ان المالك ملك بدل المغصوب بكماله اي رقبة ويدا فوجب ان يخرج المغصوب عن ملكه لئلا
يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد ووجب ان يدخل في ملك الغاصب والا لزم ثبوت الملك
بلا مالك • وصدق • اي الغاصب • في قيمته • اي المغصوب • بيمينه ان لم يبرهن المالك للزيادة • يعني
ان ادعى المالك زيادة قيمة المغصوب واكذبها الغاصب فان برهن المالك قبل والا صدق الغاصب
بيمينه في نفي الزيادة كما في سائر الدعاوى • فان ظهر • اي المغصوب • وهي اي قيمته • اكثر • مما
ضمن الغاصب • وقد ضمن بقوله • مع يمينه • اخذ • اي المغصوب • المالك ورد عوضه اي ما ضمن
اي المالك • الضمان • لانه رضا • بهذا القدر لم يتم حيث ادعى الزيادة وانما اخذ دونها لعدم البينة
• و • لو ضمن الغاصب • بقول مالكه او بحجة • اي بحجة مالكه • او بنكول الغاصب قوله • اي للغاصب
• الخيار للمالك • لانه رضي بالمبادلة بهذا القدر حيث ادعى هذا القدر فقط • نفذ بيع غاصب ضمن
بعد بيعه لا اعتاقه كذلك • اي اذا ضمن بعد الاعتاق لان الملك الثابت للغاصب ناقص لثبوته
مستندا والثابت مستندا ثابت من وجه دون وجه والملك الناقص يكفي لنفاذ البيع دون
العتق • زوائد المغصوب مطلقا • اي سواء كانت متصلة كالسمن والحسن او منفصلة كالولد والثمر
لا تضمن بالغصب او المنع بعد الطلب • لانها امانة وحكمها هذا • وما نقصت الجارية بالولادة •

مضمون ويجبر بولدها • اي اذا ولدت الجارية المغصوبة ولدا كان النقصان مضمونا على الغاصب
فان كان في قيمة الولد وفاء به جبر النقصان بالولد ويسقط ضمانه عن الغاصب والا فيسقط بحسابه
زنى بامة غصبها • فحبلت • فردت حاملا فولدت فماتت ضمن قيمتها • لانه لم يردها كما اخذها
ولم ينعقد فيها سبب التلف وردها وفيما ذلك نصار كما اذا جنت جناية في يد الغاصب فقتلت
بها او دفعت بها بعد الرد فانه يرجع بقيمتها على الغاصب كذا هنا • بخلاف المرة • يعني اذا
زنى بها رجل مكرهة فحبلت فماتت في نفاسها فانها لا تضمن بالغصب لبقي عند فساد الرد ضمان
الاخذ • زنى بها • اي بامة غصبها • واستولدها • اي حبلت منه واذعى • ثبت النسب • بعد رضا
المالك لان التضمين حق له حق التضمين اورث شبهة والنسب يثبت بها كما لو زنت بغير امرأة
والولد رقيق • لان الحرية لا تثبت بالشبهة كذا في الكافي • المنافع • كركوب الدابة وسكنى الدار
واستخدام المملوك • لا تضمن بالغصب والاتلاف • صورة غصب المنافع ان يغصب عبدا مثلا
ويمسكه شهرا ولا يستعمله ثم يرده على سيده وصورة اتلاف المنافع ان يستعمل العبد شهرا ثم يرده
على سيده كذا في الكافي • بل يضمن • ما نقص باستعماله • فيغرم النقصان الا ان يكون • اي
المغصوب استثناء من قوله لا يضمن • وقفا او مال يتيم • فان منافعهما تضمن كذا في العمادية
وغيرها • و • لا يضمن ايضا • خمر المسلم وخنزيره • بان اسلم ذمي وفي يده الخمر والخنزير فاتلفهما
لانهما ليسا بمال في حق المسلم • بخلاف ما للذمي • من الخمر والخنازير حيث يضمنان بالاتلاف لانهما
مال في حقه • غصب خمر مسلم فتخللها بغير متقوم • كالتقل من الظل الى الشمس ومنها اليه • او جلد
ميتة فدبغه به • اي بغير متقوم كالتراب والشمس اخذها المالك مجانا • اذ ليس فيه مال
متقوم للغاصب وكانت الدباغة اظهار المالية والتقوم فصارت كغسل الثوب • ولو اتلفهما
ضمن • لاتلافه ملك الغير • ولو خللها بمتقوم • كالملح • ملكه • اي الغاصب للخل • ولا شيء للمالك
عليه • اي الغاصب لان الخمر لم يكن متقوما والملح مثلا متقوم فيترجح جانب الغاصب فيكون له
بغير شيء • ولو دبغ به • اي بمتقوم كالقرض والعفص ونحوهما • الجلد اخذه المالك ورد ما زاد
الدبغ • اذ بهذا الدباغ اتصل بالجلد مال متقوم للغاصب كالصبغ في الثوب فيرجح جانب
الغاصب • ولو اتلفه لا يضمن • لانه لم يتلف مال الغير • ضمن بكسر معزف • وهو آلة اللهو كبربط
ومزمار ورود وطبل وطنبور • قيمته صالحا لغير اللهو • ففي الطنبور يضمن الخشب المنحوت ونحو
الباقي • و • يضمن • باراقة سكر ومنصف • وقد مر معناها في كتاب الاشربة • قيمتها لا المثل
لان المسلم ممنوع عن تملك عينها ولو كان فعل جاز وان اتلف صليب نصراني ضمن قيمته صليبا
لانه مال متقوم في حقه وهو مقر عليه فلا يجوز التعرض له • ويصح بيعها • اي بيع هذه المذكورات
وقالا لا يضمن ولا يصح بيعها وقيل الخلاف في الدف والطبل اللذين يضربان للهو فاما طبل
الغزاة والدف الذي يباح ضربه في العرس فيضمنهما بالاتلاف بلا خلاف لهما ان هذه الاشياء
اعدت للمعصية فبطل تقومها كالخمر ولهما انها اموال لصلاحيتها لما يحل من وجوه الانتفاع
وان صلح لما لا يحل ايضا • وصارت كالامة المغنية ونحوها • كالكبش النطوح والحمامة الطيارة
والديك المقاتل والعبد الخصي حيث يجب فيها القيمة غير صالحة لهذه الامور والفتوى على
قولهما لكثرة الفساد فيما بين الناس كذا في الكافي • حل قيد عبد الغير او حل رباط دابة

او فتح اصطبلها • اي الدابة • او فتح • قفص طائره فذهبت • هذه المذكورات وفي الدابة والقفص
خلاف محمد • او سعى الى سلطان من يؤذيه ولا يرتدع • ايذاؤه • بلا رفع • اليه او سعى اليه • من
يفسق ولا يمتنع • عن الفسق • بهيه • اي بهي التساعي • او قال عند سلطان وترغيم وقرلا • مقول
القول قوله • انه وجب الا غرمه لا يضمن • في هذه الصور لانتفاء المتسبب وتخلل فعل مختار
ولو غرم قطعا يضمن • لوجود التسبيب • كذا • اي يضمن الساعي • لو سعى بغير حق عند محمد
زجرا له عن السعاية • وبه يفتى • امر عبد غيره بالاباق او قال اقتل نفسك ففعل • اي ابق وقتل
نفسه • وجب عليه • اي الآمر • قيمته • ولو قال له اتلف مال مولاك فاتلف لا يضمن • لانه امره
بالاباق او القتل صار غاصبا لانه استعمله في ذلك الفعل اما بالامر باتلاف مال المولى فلا يصير
غاصبا ماله وانما يصير غاصبا للعبد والعبد المغصوب قائم لم يهلك وانما التلف بفعل العبد كذا
في العمادية • استعمل عبد الغير لنفسه • كان يقول له ارق هذه الشجرة وانثر الثمرة لتاكل
انت وانا • وان لم يعلم انه عبد او قال • ذلك العبد • اني حر ضمن قيمته ان هلك • لانه استعمله
في منفعته • و • لو استعمله لغيره • كان يقول ارق الشجرة وانثر الثمرة لتاكل انت • لا • اي لا يضمن
لانه لا يصير غاصبا كذا في العمادية

كتاب الاكراه

• وجه المناسبة بينه وبين كتاب
الغصب ظاهر • وهو • لغة حمل الفاعل على امر يكرهه وشرعا • حمل الغير على فعل • اعم من
اللفظ وعلى سائر الجوارح • بما • متعلق بالحمل وهو اعم من القتل واتلاف العضو والحبس والضرب
والقيد • يعدم رضاه به • اي رضاء الغير بذلك الفعل • لا اختياره • اي لا يعدم اختياره • لكن
اي ما يعدم الرضاء • قد يفسده • اي الاختيار • وقد لا • اي لا يفسده والحاصل ان عدم الرضا
معتبر في جميع صور الاكراه واصل الاختيار ثابت في جميع صوره لكن في بعض الصور يفسد
الاختيار وفي بعضها لا يفسده اقول هذا هو المسطور في جميع كتب الاصول والفروع حتى قال
صدر الشريعة في التنقيح وهو اما ملجئ بان يكون بفوات النفس او العضو وهذا معدم للرضى
مفسد للاختيار واما غير ملجئ بان يكون بحبس او قيد او ضرب وهذا معدم للرضاء غير
مفسد للاختيار فلا يصح ما قال في الوقاية هو فعل يوقعه بغيره فيفوت به رضاه او
يفسد اختياره فان فيه جعل قسم الشيء قسيما له كما لا يخفى على من يعرف القسم والقسيم
والعجب ان صدر الشريعة بعد ما قال فيه ذلك قال في شرح الوقاية ثم الاكراه نوعان
احدهما ان يكون مفوتا للرضاء وهو ان يكون بالحبس او الضرب والثاني ان يكون مفسدا
للاختيار وهو ان يكون بالقتل او قطع العضو ففوت الرضاء اعم من فساد الاختيار
ففي الحبس او الضرب يفوت الرضاء ولكن الاختيار الصحيح باق وفي القتل لا رضاء ولكن
له اختيار غير صحيح بل اختيار فاسد ثم قال وتحقيقه الى آخر ما قال والشجرة تنبئ عن الثمرة
مع بقاء اهليته • وعدم سقوط الخطاب عنه لان المكره مبتلى والابتلاء يحقق الخطاب الا
يرى انه متردد بين فرض وحظر ورخصة وياثم مرة ويوجر اخرى وهو دليل الخطاب
وبقاء الاهلية • وشرطه • اربعة امور الاول • قدرة الحامل على تحقيق • ما هدد به
سلطانا او غيره • يعني لصا او نحوه هذا عندهما وعند ابي حنيفة لا يتحقق الا من سلطان
لان الوزرة لا تكون بلا منعة والمنعة للسلطان قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف

حجة وبرهان لان في زمانه لم يكن لغير السلطان من القوة ما يتحقق به الاكراه فاجاب بناء
على ما شاهد وفي زماننا ظهر الفساد وصار الامر الى كل متغلب فيتحقق الاكراه من الكل المتوى
على قولهما كذا في الخلاصة . و . الثاني . خوف الفاعل وقوعه . اي وقوع ما هدد به الحامل بان يغلب
على ظنه انه يفعله ليصير به محمولا على ما دعي اليه من الفعل والمباشرة . و . الثالث . كونه
اي الفاعل . ممتنعا مما اكره عليه لحق ما . اي لحق نفسه كبيع ماله او اتلافه واعتاق عبده او حق
شخص آخر كاتلاف مال الغير او لحق الشرع كشرب الخمر والزنا ونحوهما . و . الرابع . كون المكره به متلفا
نفس او عضو او موجب غم يعدم الرضاء . وهذا ادنى مراتبه وهو ايضا متفاوت بحسب الاشخاص
كما سياتي . وهو . اي الاكراه . اما ملجئ يفسد الاختيار لو كان . باتلاف نفس او عضو واما
غير ملجئ لا يفسده لو بحبس او قيد مديدين او ضرب شديد . في المبسوط الحد في الحبس الذي
هو اكراه ما يجيء الاغتمام البين به وفي الضرب الذي هو اكراه ما يجد منه الالم الشديد وليس
في ذلك حد لا يزاد عليه ولا ينقص منه لان المقادير لا تكون بالراي ولكنه على قدر ما
يري الحاكم اذا رفع اليه . بخلاف حبس يوم او قيد . اي قيد يوم . او ضرب . غير شديد فانهما
لا تكون اكراها اذ لا يبالي بمثله عادة فلا يعدم الرضاء . الا الذي جاء . يعني انهما تكون اكراها
لرجل له جاه وعزة لان ضرره اشد من ضرر الضرب الشديد لغيره فيفوت به الرضاء . فبالاول
يعني الملجئ . رخص اكل ميتة ودم ولحم خنزير وشرب خمر . لان حرمة هذه الاشياء مقيدة بحالة
الاختيار وفي حالة الضرورة بقاء على اصل الحل لقوله تع الا ما اضطررتم اليه فانه استثنى
حالة الضرورة والاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا والاضطرار يحصل بالاكراه الملجئ
وبالصبر على القتل ثم . في هذه الصور . كما في المحصنة . لانه لما ابيح كان بالامتناع معاونا
لغيره على اهلاك نفسه . و . رخص ايضا . بلفظه كلمة كفر وقلبه مطمئن بالايمان لحديث
عمار بن ياسر رضه حيث ابتلي به وقال له ع كيف وجدت قلبك قال مطمئنا بالايمان فقال ثم
فان عادوا فعد وفيه نزل قوله تع الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان الاية . وبالصبر عليه .
اي القتل في هذه الصور . اجر . اي صار ماجورا ان صبر ولم يظهر الكفر حتى قتل لان خبيبا
صبر على ذلك حتى صلب وسماه النبي ع سيد الشهداء . و . رخص ايضا اتلاف مال مسلم
لان اتلاف مال الغير يستباح للضرورة كما في المحصنة وقد ثبت به . و . لكن صاحب المال . ضمن
الحامل . لان الفاعل آلة للحامل فيما يصلح آلة له والاتلاف من هذا القبيل بان يلقيه عليه فيتلفه
لا قتله . عطف على اتلاف اي لا يرخص قتل مسلم بل يصبر على ان يقتل فان قتله كان آثما
لان قتل المسلم لا يستباح لضرورة ما الا ان يعلم انه لو لم يقتله قتله . ويقاد في العمد للحامل
فقط . عند ابي حنيفة ومحمد لان الفاعل يصير آلة له وقال ابو يوسف لا يقاد واحد منهما
للشبهة وقال زفر يقاد الفاعل لانه مباشر وقال الشافعي يقاد كل منهما الفاعل بالمباشرة
والحامل بالتسبيب . ولا . يرخص بالاول . زنا الرجل . لانه كالقتل لان ولد الزنا هالك
حكما لعدم من يربيه فلا يستباح لضرورة ما كالقتل . ولكن لا يحد استحسانا . يعني اذا لم
يرخص زناه بالملجئ كان مقتضى القياس ان يحد لان انتشار الآلة دليل الطواعية ولكن
لا يحد استحسانا فان انتشار الآلة لا يدل على الطواعية اذ قد يكون طبعا كما في النائم

وبالثاني

وبالثاني . عطف على بالاول يعني باكراه غير ملجئ . لا . اي لا يرخص الامور المذكورة . لكنه .
اي الثاني من الاكراه . . اسقط الحد في زناه لانها وان لم تكن مكرهة فلا اقل من الشبهة كذا
في الخانية . لا زناه . اي لم يسقط الحد في زناه لان الاكراه الملجئ لم يكن رخصة في حقه كما كان
في حق المراة حتى يكون غير الملجئ شبهة ليندرئ الحد . تصرفات المكره . قولا . يعني ان الاصل
ان التصرفات القولية للمكره سواء كان مكرها بالملجئ او بغيره . تنعقد . كما في البيوع الفاسدة
. وما يحتمل الفسخ يفسخ . اي فسخ المكره . وما لا . يحتمله . فلا . يفسخ . الاول . وهو ما يحتمل الفسخ
كبيعه وشرائه واجارته وصلحه وابرائه مديونه او كفيله وهبته . فانه اذا اكره على واحد
منها باحد نوعي الاكراه خير الفاعل بعد زوال الاكراه ان شاء امضاه وان شاء فسخ لان
الاكراه مطلقا يعدم الرضاء والرضاء شرط صحة هذه العقود فتفسد بفواته واقراره . فانه
خبر يحتمل الصدق والكذب وانما صار حجة لرجحان جانب الصدق والاكراه دليل على كذبه فيما
يقر به قاصدا الى دفع الشر عن نفسه . ويملكه . اي المبيع بالاكراه . المشتري ان قبض .
كما في سائر البيوع الفاسدة . فيصح اعتاقه . اي اعتاق المشتري لكونه ملكه . ولزمه . اي للمشتري
قيمته . لانه اتلف ما ملكه بعقد فاسد . فان قبض . اي البائع المكره . الثمن او سلم المبيع
طوعا . قيد للمذكورين . نفذ . البيع لوجود الرضاء . وان قبضه . اي الثمن . مكرها لا . اي
اي لا ينفذ لعدم الرضاء . ورده . اي رد البائع الثمن الذي قبضه مكرها . ان بقي . في يده
ولم يضمن ان هلك . لان الثمن كان امانة عند المكره لانه اخذه باذن المشتري والقبض اذا كان
باذن المالك فانما يجب الضمان اذا قبضه للتملك وهو لم يقبضه له لكونه مكرها على قبضه فكان امانة
كذا في الكافي . بخلاف ما اذا اكره على الهبة بلا ذكر الدفع فوهب ودفع حيث يكون فاسدا
اي يوجب الملك بعد القبض كالهبة الصحيحة بناء على اصلنا ان الاكراه على الهبة اكراه على
الدفع والاكراه على البيع ليس اكراها على التسليم . هلك المبيع في يد مشتر غير مكره والبائع
مكره ضمن . اي المشتري . قيمته للبائع . لانه قبضه بحكم عقد فاسد فكان مضمونا عليه كما مر
. وله . اي للبائع . ان يضمن ايا شاء . من الحامل والمشتري كالغاصب وغاصب الغاصب
فالمكره كالغاصب والمشتري كغاصب الغاصب . فان ضمن الحامل رجع على المشتري بقيمته .
لانه قام مقام البائع باداء الضمان لان المضمون يصير ملكا للضامن وقت سبب الضمان وهو
الغصب . وان ضمن احد المشتريين . وقد تداولته الايدي . نفذ كل شراء . كان . بعده . اي
بعد شرائه لانه ملكه باداء الضمان فظهر انه باع ملك نفسه ولا ينفذ ما كان قبله لان استناد
ملك المشتري الى وقت قبضه بخلاف ما لو اجاز المالك المكره عقدا منها حيث ينفذ ما كان قبله
وبعده لان المانع من النفاذ حقه فيجوز الكل جائزا . والثاني . وهو ما لا يحتمل الفسخ . كنكاح
وطلاقه واعتاقه . وسائر ما سياتي فان هذه العقود تصح عندنا مع الاكراه قياسا على صحتها
مع الهزل وعند الشافعي لا تصح . ورجع . اي الفاعل على الحامل . بنصف المسمى . في الطلاق
ان لم يطا . وكان المهر مسمى في العقد وان لم يسم فيه يرجع عليه بما لزمه من المتعة لان ما
عليه كان على شرف السقوط بوقوع الفرقة من جهتها بمعصية كالارتداد وتقبيل ابن الزوج
وقد تاكد ذلك بالطلاق فكان تقريرا للاول من هذا الوجه فيضاف تقريره الى الحامل والتقرير

كالايجاب لكان متلفا له فيرجع عليه بخلاف ما اذا دخل بها لان المهر تقرر هنا بالدخول لا بالطلاق
• و • رجع الفاعل على الحامل • بقيمة العبد • في الاعتاق لانه صلح آلة له فيه من حيث الاتلاف فالضمان
اليه فله ان يضمنه موسرا كان او معسرا لكونه ضمان اتلاف كما مر ولا يرجع الحامل على العبد
بالضمان لانه مؤاخذ باتلافه • ونذره • فانه اذا اكره على النذر صح ولزم لانه لا يحتمل الفسخ
فلا يعمل فيه الاكراه وهو من اللاتي هن لهن جد ولا يرجع على الحامل بما لزمه اذ لا مطالبة له في النذر
• ويمينه وظهاره • حيث لا يعمل فيهما الاكراه لعدم احتمالهما الفسخ • ورجعته وايلاؤه • وفيئه
فيه • اي في الايلاء باللسان بان يقول فئت اليها فانها لما صحت مع العزل صحت مع الاكراه ايضا
• واسلامه • فانه اذا اكره عليه صار مسلما اذ وجد احد الركنين قطعا وفي الآخر احتمال فرجحنا
جانب الوجود احتياطا • بلا قتل لو رجع • يعني اذا اسلم بالاكراه ثم رجع عنه لا يقتل لتمكن الشبهة
لاحتمال عدم الاسلام من الابتداء فيكون كفره اصليا فلا يكون مرتدا • ولا يعتبر ردته • لانها
تتعلق بالاعتقاد الا يرى انه لو نوى ان يكفر يصير كافرا وان لم يتكلم به والاكراه • دال على عدم
تغير الاعتقاد • فلا يتبين عزله • لعدم الحكم بالردة • صادره السلطان • اي طلب منه مالا
بالاكراه • ولم يعين بيع ماله • اي لم يقل بع مالك واعطني ثمنه • فباعه صح • اي ذلك البيع لعدم
الاكراه بالنظر اليه كذا في الخلاصة • خوفها الزوج بالضرب حتى وهبت مهرها لم تصح الهبة
ان قدر • اي الزوج • على الضرب • لوجود الاكراه

كتاب الحجر

هو • لغة المنع مطلقا
وشرعا • منع نفاذ التصرف القولي • خصه بالذكر لان الحجر لا يتحقق في افعال الجوارح وسر
ان اثر التصرف القولي لا يوجد في الخارج بل امر يعتبره الشرع كالبيع ونحوه فاذا لم يوجد في
الخارج جاز ان يعتبر عدمه بخلاف التصرف الفعلي الصادر عن الجوارح فانه لما كان موجودا
خارجيا لم يجز اعتبار عدمه كالقتل واتلاف المال والا كان سفسطة • وسببه الصغر • بان
يكون غير بالغ فان كان غير مميز كان عديم العقل وان كان مميزا فعقله ناقص فالضرر محتمل
واذا اذن له الولي صح تصرفه لترجح جانب المصلحة • والجنون • فان عدم الافاقة كان عديم
العقل كصبي غير مميز وان وجدت في بعض الاوقات كان ناقص العقل كصبي عاقل في
تصرفاته واما المعتوه فاختلفوا في تفسيره واحسن ما قيل فيه هو من كان قليل الفهم مختلط
الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون والرق فان الرقيق له اهلية
في نفسه لكنه محجور رعاية لحق المولى كيلا يبطل منافع عبده بايجاره نفسه لآخر ولا يملك رقبته
بتعلق الدين به لكن المولى اذا اذن رضي بفوات حقه • فلم يصح طلاق صبي ومجنون
مغلوب • اما المجنون فلعدم عقله واما الصبي فغير العاقل كالمجنون والعاقل لا يقف على
المصلحة في الطلاق لعدم الشهوة ولا وقوف للولي على عدم التوافق باعتبار بلوغه حد الشهوة
ولذا لا يتوقفان على اجازته ولا ينفذان بمباشرته • ولم يصح • اقرارهما • لتهمته في الضرر
ولا اقرارهما • لان اعتبار الاقوال بالشرع والاقرار يحتمل الصدق والكذب وقبل الشارع
شهادة البعض دون البعض فامكن رده فيرد نظرا لهما • وصح طلاق العبد • لانه اهل ويعرف
وجه المصلحة فيه وليس فيه ابطال ملك المولى ولا تفويت منافعه فينفذ • واقراره في حق نفسه
لقيام اهليته • لا • في حق • مولاه • رعاية لجانبه لان نفاذه • لا يعري عن تعلق الدين برقبته

او كسبه

او كسبه وكلاهما اتلاف ماله • فان اقر بمال آخر الى عتقه • لوجود الاهلية وزوال المانع ولم يلزمه
في الحال لقيام المانع هذا اذا اقر لغير المولى بمال واما اذا اقر له به فلا يلزمه شيء بعد عتقه لما تقرر
ان المولى لا يستوجب على عبده مالا • و • لو اقر • بحد او قود عجل • ولم يؤخر الى عتقه لانه مبني
على اصل الحرية في حق الدم • و • لهذا • لم يصح اقرار المولى عليه فيهما • اي الحد والقود • اذا عقد منهم
اي المجنونين • من يعقله • اي يعقل العقد بان البيع سالب للملك والشراء جالب له احترز به عن
المجنون المغلوب والصبي الغير المميز • خير وليه • بين الفسخ والامضاء واراد بالعقد ما دار
بين النفع والضرر بخلاف الالتهاب بحيث يصح بلا اذن الولي وبخلاف الطلاق والعتاق حيث
لا يصحان وان اذن الولي • وان اتلفوا • اي المحجورون سواء عقلوا او لا • شيئا ضمنوه • لما مر
انه لا حجر في افعال الجوارح لان اعتبار الفعل لا يتوقف على القصد فان النائم اذا انقلب على
مال انسان واتلفه ضمن وان عدم القصد لكنه لا يخاطب بالاداء الا عند القدرة كالمعسر لا يطالب
بالدين الا اذا ايسر وكالنائم لا يؤمر بالاداء الا اذا استيقظ • لا يحجر مكلف بسفه • هو
خفة يعتري الانسان فتحمله على العمل بخلاف موجب الشرع او العقل مع قيام العقل وقد غلب
في عرف الفقهاء على تبذير المال واسرافه على خلاف مقتضى الشرع او العقل • وفسق ودين
عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي يحجر على السفيه واذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه حجر
القاضي ومنعه من البيع والاقرار وعندهما وعند الشافعي يحجر على الفاسق زجرا له • بل مفت
ماجن • هو الذي يعلم الناس الحيل • ومتطبب جاهل ومكار مفلس • هو الذي يكاري الدابة
ويأخذ الكراء فاذا جاء اوان السفر لا دابة له فانقطع المكاري عن الرفقة فان في حجر كل
منهما دفع ضرر العامة فالمفتي الماجن يفسد على الناس دينهم والمتطبب الجاهل ابدانهم
والمكاري المفلس يتلف اموالهم فان دابته اذا ماتت في الطريق وليس له اخرى ولا يمكنه
شراء اخرى ولا الاستيجار فيؤدي الى اتلاف المتكارين اموال الناس • بمعنى المنع عن
التصرف حسا • قال في البدايع ليس المراد بحقيقة الحجر وهو المعنى الشرعي الذي يمنع نفوذ
التصرف الا يرى ان المفتي لو افتى بعد الحجر واصاب في الفتوى جاز ولو افتى قبل الحجر
واخطأ لم يجز وكذا الطبيب لو باع الادوية بعد الحجر نفذ بيعه فدل انه ما اراد به الحجر
حقيقة وانما اراد به المنع الحسي اي يمنع هؤلاء الثلاثة عن عملهم حسا لان المنع
عن ذلك من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر • بلغ • الصبي • غير رشيد • الرشد عندنا
هو الرشد في المال فاذا بلغ مصلحا لماله لا يحجر عليه ولو فاسقا وعند الشافعي في الدين ايضا
لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة • لما روي عن عمر رضه انه قال ينتهي بلوغ الرجل
اذا بلغ خمسا وعشرين سنة • ولو • وصلية • صح تصرفه قبله • اي لو تصرف في ماله قبل
ذلك نفذ • وبعده • اي بعد بلوغه خمسا وعشرين • يسلم • ماله اليه • ولو بلا رشد • وقالا
لا يدفع حتى يؤنس رشده ولا يجوز تصرفه فيه • يحبس القاضي المديون لبيع ماله لدينه
لان قضاء الدين واجب عليه والمماطلة ظلم فيحبسه الحاكم دفعا للظلم وايصالا للحق الى
مستحقه • وقضى • اي القاضي • بلا امره • اي امر المديون • دراهم دينه من دراهمه
لان للدائن ان يأخذ بدينه اذا ظفر بجنس حقه بلا رضاء المديون فكان للقاضي ان يعينه

وباع دنانير لدراهم دينه وبالعكس . والقياس ان لا يجوز كلا الامرين لان الدراهم والدنانير
متخالفان وجازا استحسانا ووجهه انهما متحدان جنسا في الثمنية والمالية حتى يضم
احدهما الى الآخر في الزكوة فيكونان مختلفان في الصورة حقيقة وحكما اما الاول فظاهر واما الثاني
فلعدم جريان ربوا الفضل بينهما لاختلافهما فبالنظر الى الاتحاد يثبت للقاضي ولاية التقرف
وبالنظر الى الاختلاف يسلب من الدراهم ولاية الاخذ عملا بالشبهين . لا . اي لا يبيع القاضي
عرضه وعقاره . لدراهم دينه لان المقاصد تتعلق بصورها واعيانها وليس للقاضي ان ينظر
لغرمائه على وجه يلحق به الضرر واما النقود فوسائل لان المقصود فيها المالية لا العين فافترقا
. افلس وعرض شراء فقبض بالاذن . اي اذن بائعه . فبايعه اسوة للغرماء . وان كان قبل
القبض فللبائع ان يحبس المتاع حتى يقبض الثمن وكذا اذا قبضه المشتري بغير اذنه كان له
ان يسترده . ويحبس بالثمن . حجر قاض ورفع الى قاض . آخر فاطلقه . الثاني . جاز . اطلاقه
وما صنع المحجور في ماله من بيع او شراء قبل اطلاق الثاني وبعده كان جائزا لان حجر الاول
مجتهد فيه فيتوقف على امضاء قاض آخر كذا في الخانية **فصل** بلوغ الصبي بالاحتلام والاحبال
والانزال وبلوغ الصبية بالاحتلام والحيض والحبل . الاصل ان البلوغ يكون بالانزال حقيقة
ولكن غيره مما ذكر لا يكون الا مع الانزال فجعل كل واحد علامة على البلوغ . والا . اي وان لم يوجد
شيء منها . فحتى . اي لا يحكم بالبلوغ حتى . يتم له . اي للصبي . ثماني عشرة سنة ولها . اي
للصبية . سبع عشر سنة . عند ابي حنيفة لقوله تع ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن حتى
يبلغ اشده واشد الصبي على ما قاله ابن عباس وتبعه القتبي ثماني عشرة سنة وقيل اثنتان
وعشرون وقيل خمس وعشرون واقل ما قالوا هو الاول فوجب ان يدار الحكم عليه للاحتياط
الا ان الجارية اسرع ادراكا من الغلام فنقص سنة منهن لاشتمالها على الفصول الاربعة
التي توافق المزاج . وقالا فيهما بتمام خمس عشرة سنة . وهو رواية عن الامام . وبه يفتى
للعادة الغالبة اذ العلامات تظهر في هذه المدة غالبا فجعلوا المدة علامة في حق من لم يظهر له العلامة
وادنى مدته . اي البلوغ . له اثنا عشرة سنة ولها تسع سنين . اذ قد يحصل لهما في هذا السن
علامة البلوغ . فان راهقا . اي قربا الى البلوغ بان يبلغا هذا السن . واقرا بالبلوغ كانا
كالبالغ حكما . لان البلوغ لما كان حاصلا في هذا السن ولو نادرا وكان مما يعرف منهما كالحيض
قبل اقرارهما به ضرورة **كتاب الماذون** الاذن لغة الاعلام وشرعا فك الحجر
مطلقا وهو نوعان احدهما . اذن العبد . وهو . فك الحجر . بالرق الثابت شرعا على العبد من
واسقاط الحق . اي حق المولى فان الاصل في الادمي كونه مالكا للتصرفات فتعلق حق المولى بعد
الرق صار مانعا لمالكيته لها فاذا اسقط المولى حقه يعود الممنوع . فيتصرف . اي اذا كان اذن
العبد فك الحجر واسقاط الحق فيتصرف العبد . لنفسه باهليته فلا يرجع بالعهدة على مولاه . فانه اذا
اشترى شيئا لا يطالب الثمن من المولى لانه مشتر لنفسه والوكيل يطلبه من الموكل . ولا يتوقت
يعني اذا اذن لعبد يوما او شهرا كان ماذونا ابدا الى ان يحجر عليه لان الاسقاطات لا تتوقت
. ولا تتخصص . بنوع فاذا اذن بنوع عم اذنه الانواع فكذا اذا قال اقعد صباغا فانه اذن
لشراء ما لا بد منه في هذا العمل وكذا اذا قيل اذهب الى الغلة كل شهر كذا بخلاف ما اذا اذن بشراء شيء

معين

معين لانه استخدام لا اذن . ويثبت . اي الاذن . دلالة اذا راى المولى يبيع عبده ملكا لاجنبي
احترازا عما اذا راه يبيع ملك مولاه فانه اذا راى عبده يبيع ملكا من اعيان المالك فسكت لم يكن
ذلك اذنا له كذا في الخانية . ويشتري . ما اراد . وسكت . اي المولى يكون اذنا له في التجارة
دفعا للضرر ولا يكون اذنا له في بيع ذلك الشيء او شرائه كذا في الاستروشنية . و . يثبت
ايضا . صريحا فلو اذن . العبد . مطلقا . بان يقول مولاه اذنت لك في التجارة . صح كل تجارة
منه . لان التجارة اسم عام يتناول الانواع . فيبيع ويشتري ولو بغبن فاحش . خلافا لهما
وبالغبن اليسير جاز اتفاقا لتعذر الاحتراز عنه لهما ان البيع بالغبن الفاحش منه بمنزلة
التبرع حتى عد من الثلث فلا يتناوله الاذن وله ان التجارة والعبد متصرف باهلية نفسه
فصار كالحر وعلى هذا الخلاف الصبي المأذون . ويوكل بهما . لانه قد لا يتفرغ بنفسه . ويرهن
ويرتهن ويتقبل الارض . اي يأخذها قبالة بالاستيجار والمساقاة . ويأخذها مزارعة
ويشتري بذرا يزرعه ويستاجر . اجيرا مشاهرة او مسانهة . ويوجر نفسه ويضارب . اي يدفع
المال مضاربة ويأخذ . ويشارك عنانا . لانها من صنيع التجار . ويقر بدين . لان الاقرار
بدين من توابع التجارة اذ لو لم يصح لم يعامله احد . لغير زوج وولد ووالد . فان اقراره لهم
بالدين باطل عند ابي حنيفة خلافا لهما وهو كالاختلاف في بيع الوكيل منهم ذكره الزيلعي . و . يقر
ايضا . بغصب ووديعة . لان الاقرار بهما ايضا من توابع التجارة اما الثاني فظاهر واما الاول
فلان ضمان الغصب معاوضة لانه يملك المغصوب بالضمان . ويهدي طعاما يسيرا . تحقيقا
لمعنى الاذن . ويضيف من يطعمه . لانه من ضرورات التجارة استجلابا لقلوب اهل حرفته . ويحط
من الثمن بعيب . مثل ما يحط التجار لانه من صنيعهم فربما يكون الحط انظر له من قبول المعيب ابتداء
بخلاف الحط بلا عيب لانه تبرع محض . ويأذن لعبده . ذكره الزيلعي . ولا يتزوج الا باذن
المولى . لان الاذن بالتجارة ليس اذنا له . ولا يتسرى وان اذن له . كذا في تحفة الفقهاء
وفي التلويح في باب العوارض على الاهلية . ولا يزوج رقيقه ولا يكاتبه . لانهما ليسا من التجارة
ولا يعتق . لانه فوق الكتابة . مطلقا . اي على مال اولا . ولا يقرض . لانه تبرع ابتداء . ولا يهب
لانه تبرع محض . مطلقا . اي لا بالنفس ولا بالمال . دين وجب بتجارته . مبتدأ خبره قوله الآتي
يتعلق برقبته . او بما هو في معناها . كبيع وشراء واجارة واستيجار وغرم وديعة وغصب
وامانة جحدها وعقر وجب بوطئ مشترية بعد الاستحقاق يتعلق برقبته . لانه دين ظهر
وجوبه في حق المولى فيتعلق برقبته كدين الاستهلاك والمهر ونفقة الزوجة . يباع فيه ان
حضر مولاه . قال في الهداية يباع للغرماء الا ان يفديه المولى وقال شراحه هذا اشارة
الى ان البيع انما يجوز اذا كان المولى حاضرا لان اختيار الفداء من الغائب غير متصور لان
الخصم في رقبة العبد هو المولى فلا يجوز البيع الا بحضرته او بحضرة نائبه بخلاف بيع الكسب
فانه لا يحتاج الى حضور المولى لان العبد خصم فيه . ويقسم ثمنه بالحصص . ويتعلق . بكسبه
مطلقا . اي سواء حصل قبل الدين او بعده . و . يتعلق . بما اتهب وان لم يحضر . اي مولاه . هذا
قيد للكسب والاتهاب ولانا في بين تعلقه بالكسب وتعلقه بالرقبة فيتعلق بها ولكن يبدأ
بالاستيفاء من الكسب لانه كان توفير حق الغرماء مع تحصيل مقصود المولى فان لم يوجد الكسب

يستوفي من الرقبة كذا في الكافي • لا • اي لا يتعلق الدين • بما اخذه منه مولاه • قبل الدين •
لوجود شرط الخلوص له • ويطالب بباقيه بعد عتقه • لتقرر الدين في ذمته وعدم وفاء الرقبة
ولا يباع ثانيا لان المشتري يمتنع ح عن شرائه فيؤدي الى امتناع البيع بالكلية فيتضرر
الغرماء • ولمولاه اخذ غلة مثله بوجود دينه وما زاد للغرماء • يعني لو كان المولى ياخذ من
العبد كل شهر عشرة دراهم مثلا قبل لحوق الدين كان له ان ياخذها بعد لحوقه استحسانا والقياس
ان لا ياخذ لان الدين مقدم على حق المولى في الكسب وجه الاستحسان ان في ذلك نفع الغرماء لان
حقهم يتعلق بمكاسبه ولا يحصل المكاسب الا ببقاء الاذن في التجارة ولو منع من اخذ الغلة
يحجر عليه فينسد باب الاكتساب ولو اخذ اكثر من غلة مثله رد الفضل على الغرماء لتقدم حقهم
ولا ضرورة فيما • ويحجر بحجر • اي يقول المولى له حجرتك من التصرف او ايصال خبر حجر اليه
ان علم اكثر اهل سوقه حتى لو حجر عليه في السوق وليس فيه الا رجل او رجلان لا يحجر اذ المعتبر
اشتهار الحجر وشيوعه فيقام ذلك مقام الظهور عند الكل هذا اذا كان الاذن شايعا اما اذا لم
يعلم الا العبد ثم حجر عليه بعرفه يحجر لانتفاء الضرر • و • يحجر ايضا • بابائه • لان المولى لا يرضى
بتصرف عبده الخارج عن طاعته عادة فكان حجرا عليه دلالة • وموت مولاه • وجنونه مطبقا ولحوقه
بدار الحرب مرتدا • علم العبد او لم يعلم لان الاذن ليس امرا لازما وما لا يكون لازما من التصرفات
يكون لدوامه حكم الابتداء وكانه ياذن له ابتداء في كل ساعة لتمكنه من الفسخ والحجر عليه في كل ساعة
فتركه على ما كان عليه كانشاء الاذن فيه فيشترط قيام الاهلية في تلك الساعة كما يشترط في
الابتداء وقد زالت بالموت والجنون وبالحاق ايضا لانه موت حكما حتى يعتق مدبروه وامهات
اولاده ويقسم ماله بين ورثته فصار محجورا عليه في ضمن بطلان الاهلية • واستيلادها • اي حجر
الامة الماذونة باستيلادها فانه يحصنها بعد الولادة فيكون الاستيلاد دلالة الحجر عادة
لا بالتدبير • اي اذا استدانت الامة الماذونة لها اكثر من قيمتها فدبرها المولى فهي ماذون لها
على حالها لعدم دلالة الحجر اذ لم تجر العادة بتحصين المدبرة • وضمن • اي المولى • بهما • اي بالاستيلاد
والتدبير • قيمتها للغرماء • لانه محلا تعلق به حقهم اذ بهما يمتنع البيع وبه كان يقضى حقوقهم
• اقر • اي الماذون • بعد حجره ان ما معه امانة او غصب او بدين عليه صح • اقراره • ويقضى ما
في يده وقالا لا يصح لان مصحح اقراره ان كان الاذن فقد زال بالحجر وان كان اليد فالحجر
ابطلها لان يد المحجور عليه غير معتبرة وله ان المصحح هو اليد ولهذا لا يصح اقراره قبل الحجر فيما اخذه
المولى من يده واليد باقية حقيقة وشرط بطلانها بالحجر كما فراغ ما في يده من الاكتساب عن حاجته
واقراره دليل تحققها • احاط دينه بماله ورقبته لم يملك مولاه ما معه فلم يعتق عبد كسبه باعتاق
مولاه • وقالا يملكه المولى فيعتق العبد وعليه قيمته لوجود سبب الملك في كسبه وهو ملك رقبته
ولهذا يملك اعتاقه ووطء الجارية الماذون لها وهو دليل كمال الملك وله ان ملك المولى انما يثبت
خلافة عن العبد عند فراغه عن حاجته والمحيط به الدين مشغول بها فلا يخلفه فيه والعتق
وغيره فرع ثبوت الملك وعدمه • وعتق ان لم يحط • اي دينه بماله ورقبته بلا خلاف اما عندهما
فظاهر واما عنده فلانه لا يعرى عن قليل دين فلو جعل مانعا لانسد باب الانتفاع بكسبه فيختل
المقصود من الاذن • وبيع من مولاه بمثل القيمة • لانه كالاجنبي عن كسبه اذا كان عليه دين

ولا يبيع

ولا يبيع منه بنقصان لانه متهم في حقه لكونه مولاه • و • يبيع • مولاه • منه • اي بمثل القيمة • وبالاولى
لان مولاه اجنبي عن كسبه اذا كان عليه دين كما مر ولا تهمة فيه • وله • اي للمولى • حبسه • اي المبيع
بالثمن • اي بمقابلة استيفاء الثمن من العبد لان البيع لا يزيل ملك اليد ما لم يصل اليه الثمن فيبقى
ملك اليد للمولى على ما كان عليه حتى يستوفي الثمن ولهذا كان اخص به من ساير الغرماء • و • لو
باع المولى منه • بالاكثر حط الزائد وفسخ العقد • اي يؤمر مولاه بازالة المحاباة او فسخ العقد لان
الزيادة تعلق بها حق الغرماء • ويبطل • اي الثمن • لو سلم • اي مولاه • المبيع قبل قبضه • اي الثمن فلا
يطالب العبد بشيء لانه لما سلم المبيع سقط حقه في الحبس ولا يجب له على عبد دين فرج مجانا • صح
اعتاقه • اي المولى العبد الماذون • مديونا • لبقاء ملكه • وضمن • المولى للغرماء • الاقل من دينه
وقيمته • اي اذا كان الدين اقل من القيمة يضمن المولى اذ لا حق لهم الا في الدين وان عكس ضمن
القيمة اذ تعلق حقهم بالرقبة وهو اتلفها • وذا • اي الماذون ضمن • فضل دينه • على قيمته لان الدين
في ذمته والمزم المولى الا بقدر ما اتلف ضمانا فبقي الباقي عليه كما كان • مبيع عبد • ماذون له
محيط دينه برقبته وغيبه المشتري • بعد ان قبض • اجاز الغريم • اي خير الغريم ان شاء اجاز بيعه
وله ثمنه • لان الحق له والاجازة اللاحقة كالاذن السابق • او ضمن المشتري او البايع قيمته •
لان حقه تعلق بالعبد حتى كان له ان يبيعه الا ان يقضي المولى دينه والبايع متلف بالبيع والتسليم
والمشتري بالقبض والتعييب فيخير في التضمين • فان ضمن المشتري رجع • اي المشتري • بالثمن على
البايع • لان اخذ القيمة منه كاخذ العين • وان ضمن البايع سلم المبيع للمشتري وتم البيع • لزوال
المانع • ثم • اي بعد ما ضمن البايع • ان رده • اي العبد • على مولاه بعيب رجع • اي مولاه • على
الغريم بقيمته وعاد حقه • اي حق الغريم • في العبد • لارتفاع سبب الضمان وهو البيع والتسليم
فصار كالغاصب اذا باع وسلم وضمن بالقيمة ثم رد عليه بعيب كان له ان يرد على المالك ويسترد القيمة
كذا هنا كذا في الكافي • وايهما اختار تضمينه برئ الاخر • حتى لا يرجع عليه وان تويت القيمة
عند الذي اختاره لان المخير بين شيئين اذا اختار احدهما تعين حقه فيه وليس له ان يختار
الاخر • ولو ظهر • اي العبد المغيب • بعد التضمين • اي بعد ما اختار تضمين احدهما • لا سبيل له • اي
للغريم • عليه • اي العبد • ان قضى له بالقيمة ببينة او نكول • لان حقهم تحول الى القيمة بالقضاء
• و • لو قضى له بالقيمة • بقول الخصم مع يمينه وقد ادعى الغريم اكثر منه • فهو بالخيار ان شاء • رضي
بالقيمة او ردها واخذ العبد • فيبيع له اذ لم يصل اليه تمام حقه بزعمه كذا في النهاية • وان باعه معلما
دينه فللغريم رد بيعه ان لم يف بدينه ثمنه • لانه اذا لم يف به لم ينقض البيع كيف كان • وان وفى •
ثمنه بدينه • ولا محاباة في البيع لا • اي ليس للغريم ان يرد البيع لان حقه قد وصل اليه فينفذ البيع
لزوال المانع • ولا يخاصم الغريم مشتريا ينكر دينه ان غاب بايعه • يعني لو باع المولى عبده المديون
وقبضه المشتري ثم غاب البايع لا يكون المشتري خصما للغريم اذا انكر المشتري الدين لان الدعوى
تتضمن فسخ العقد وهو قائم بالبايع والمشتري فيكون الفسخ قضاء على الغائب والحاضر ليس
بخصم عنه • اشترى عبدا وباع ساكتا عن اذنه وحجره فهو ماذون • يعني ان عبدا اذا قدم
مصر فباع واشترى فالمسئلة على وجهين احدهما ان يخبر ان مولاه اذن له فيصدق استحسانا
عند الامام اولا والقياس ان لا يصدق لانه مجرد دعوى منه ولا يصدق الا بحجة لقوله م

بينة على المدعي وجه الاستحسان ان الناس تعاملوا ذلك واجماع المسلمين حجة يخص بها
الاثر ويترك القياس والنظر وثانيهما ان يبيع ويشتري ولا يخبر بشيء فالقياس فيه ايضا ان
لا يثبت الاذن لان السكوت محتمل وفي الاستحسان يثبت لان الظاهر انه ماذون لان امور المسلمين
محمولة على الصلاح ما امكن ولا يثبت الجواز الا بالاذن فوجب ان يحمل عليه والعمل بالظاهر هو الاصل
في المعاملات دفعا للضرر عن الناس • ولا يباع لدينه الا اذا اقر مولاه • باذنه • لان الاذن
بالتجارة رضا ببيع رقبة الماذون بالدين • او اثبته • اي الاذن • الغريم • يعني ان قال المولى
هو محجور فالقول له لتمسكه بالاصل فلا يباع الا اذا اثبت الغريم اذنه فح يباع • وه النوع الثاني
اذن الصبي والمعتوه • العته اختلال في العقل بحيث يختلط كلامه فيشبه تارة بكلام العقلاء وتارة
بكلام المجانين وحكمه حكم الصبا مع العقل وهو • فك الحجر واثبات الولاية لهما وتصرفهما ان نفع
كالاسلام والاتهاب صح بدونه • اي بدون الاذن • وان ضر كالطلاق والعتاق لا وان • وصلة
آزاية وما نفع • تارة • وضر • اخرى • كالبيع والشراء صح به • اي بالاذن لان الصبي العاقل يشبه
البالغ من حيث انه عاقل مميز ويشبه طفلا لا عقل له من حيث انه لم يتوجه عليه الخطاب وفي
عقله قصور وللغير عليه ولاية فالتحق بالبالغ في النافع المحض وبالطفل في الضار المحض
وفي الدائر بينهما بالطفل عند عدم الاذن وبالبالغ عند الاذن لرجحان جهة النفع على الضرر
بدلالة الاذن ولكن قبل الاذن يكون منعقدا موقوفا على اجازة الولي لان فيه منفعة لصيرورته
مستدعيا الى وجوه التجارات حتى لو بلغ فاجازه نفذ عندنا خلافا لزفر لانه توقف على اجازة
وليه فقد صار وليا بنفسه • ويشترط لصحته • اي الاذن • ان يعقل البيع سالبا للملك عن البائع
والشراء جالبا له • اي للملك الى المشتري • الولي الاب ثم وصيه ثم الجد اب الاب ثم وصيه ثم الام
او وصيه • دون الام او وصيها وقد سبق الاشارة اليه في كتاب النكاح في باب الولي • ولو اقرا
اي الصبي والمعتوه • لانسان بما معهما من الكسب والارث • يعني اقرا ان ما ورثاه من ابيهما
لفلان • صح • في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انه لا يصح فيما ورثه لان صحة اقراره في كسبه
لحاجته الى ذلك في التجارات ولا حاجة في الموروث وجه الظاهر انه بانضمام راي الولي التحق
بالبالغ وكل من المالين ملكه فيصح اقراره فيهما [illegible] وجه المناسبة بين
الكتابين ان في كل من الوكالة والاذن معنى الرضا بتصرف الغير • وهي • لغة الحفظ ومنه
الوكيل في اسماء الله تع ولهذا قلنا فيمن قال وكلتك في مالي يملك الحفظ فقط وقيل التركيب يدل
على معنى التفويض والاعتماد ومنه التوكل يقال على الله توكلنا اي فوضنا امورنا وسلمنا وعلى هذا
التوكيل لغة تفويض الامر الى الغير وشرعا • تفويض التصرف • في امره الى غيره • واقامة مقامه
والرسالة تبليغ الكلام الى الغير • بلا دخل له في التصرف • وشرط جوازه • كون الموكل اهل تصرف
لم يقل اهل التصرف لئلا يفهم ارادة التصرف المذكور فانها باطلة لاستلزامها بطلان توكيل المسلم كافرا
ببيع الخمر • وكون الوكيل يعقله • اي يعقل ان البيع سالب والشراء جالب ويعرف الغبن اليسير والفاحش
ويقصده • حتى لو تصرف هازلا لا يقع عن الآمر ففرع على قوله كون الموكل اهل تصرف بقوله • فصح
توكيل المسلم كافرا ببيع الخمر • وفرع على قوله والوكيل يعقله ويقصده بقوله • والخمر • اي وصح ايضا
توكيل الخمر • البالغ والماذون • عبدا كان او صبيا • مثلهما • فيتناول الصور الاربع • وصبيا

يعقله وعبدا • حال كونهما • محجورين • لوجود الشرط المذكور في كل مما ذكر انما لم يقل لهما ويرجع
حقوق العقد الى موكلهما لانه قال فيما بعد ان لم يكن محجورا • والتوكيل • عطف على توكيل المسلم • كل ما
يعقده بنفسه • فان الانسان قد يعجز عن المباشرة بنفسه فيحتاج الى توكيل غيره فلا بد من جوازه
دفعا لحاجته • لنفسه • احترازعن الوكيل حيث لا يجوز له ان يوكل فيما وكل فيه لانه استفاد التصرف
من غيره وهو مقيد بما امر به حتى لو صرح به ايضا جاز • وبالخصومة • عطف على بكل • في كل حق •
اذ ليس كل احد يهتدي الى وجوه الخصومات فيحتاج الى توكيل غيره كما قر • ولم يلزم • اي التوكيل
بالخصومة لم يقل ولم يجز لان الجواز اتفاقي والخلاف في اللزوم • بلا رضا خصمه • المتاخرون
اختاروا للفتوى ان القاضي اذا علم من الخصم التعنت في اباء الوكيل لا يمكنه في ذلك ويقبل التوكيل من
الموكل وان علم من الموكل القصد الى الاضرار لصاحبه في التوكيل لا يقبل هنا التوكيل الا برضاء صاحبه
وهو اختيار شمس الائمة السرخسي كذا في الكافي • الا لموكل مريض او مسافر • اي غايب مسافة ثلثة ايام
فصاعدا • او مريد للسفر • بان ينظر القاضي في حاله وفي عدته فانه لا يخفى هيئة من يسافر ولا يقبل
قوله اني اريد ان اسافر • او مخدرة • لم تجر عادتها بالبروز وحضور مجلس الحاكم • وه صح ايضا التوكيل
• بالبيانة • اي ايضا كل حق • واستيفائه الا في حد وقود • فانه لا يجوز بغيبته عن المجلس لانهما
يسقطان بالشبهات • فلا يستوفى • اي واحد منهما بما يقوم مقام الغير لما فيه من نوع شبهة • قال انت
وكيلي في كل شيء كان وكيلا في الحفظ فقط ولو زاد جايزا امره كان وكيلا في جميع التصرفات حتى الطلاق
والعتاق • قال في الفتاوي الصغرى لو زاد جايزا امره فهو وكيل في الحفظ والبيع والشراء وتقاضي
ديونه وحقوقه والهبة والصدقة وغير ذلك لانه فوض اليه التصرف عاما فصار كما لو قال ما صنعت من
شيء فهو جايز فيملك جميع انواع التصرفات حتى لو انفق على نفسه جاز لانه اجاز صنيعه وهذا من
صنيعه ثم قال وهذا التعليل يقتضي انه اذا طلق امراته جاز فيفتى بهذا حتى يتبين خلافه • حقوق
عقده مبتدا خبره قوله الاتي يتعلق به • يضيفه الوكيل الى نفسه • في عرف اهل المعاملة كبيع واجارة
وصلح عن اقرار • امثلة للعقد فان الوكيل بالبيع يقول بعت هذا منك ولا يقول بعت هذا منك
من فلان وكذا الوكيل بالشراء يقول اشتريت هذا منك ولا يقول لاجل فلان • تتعلق • اي
تلك الحقوق • به • اي بالوكيل • ان لم يكن • اي الوكيل • مجبورا • احترازعن الصبي والعبد المجبورين فان
توكيلهما جايز لكن حقوق عقدهما ترجع الى الموكل ومثل حقوق العقد بقوله • كتسليم المبيع • ان
وكل بالبيع • وقبضه • ان وكل بالشراء • وقبض ثمنه • اي ثمن مبيعه • والمطالبة بثمن مشريه • يعني
ان الوكيل بالشراء اذا اشترى شيئا يطالبه البائع بثمنه • والرجوع به • اي بالثمن • عند الاستحقاق
اي استحقاق ما باع او رجوعه هو بالثمن على بائعه عند استحقاق ما اشترى • والمخاصمة • اي
يخاصم ويخاصم • وشفعة ما بيع وفي العيب فيرده • اي المعيب الى البائع • لو كان • بيده وبعد
تسليمه الى الموكل • يرده • باذنه • اي اذن الموكل • وللمشتري منع الثمن من موكل بائعه • يعني
اذا وكل رجلا ببيع شيء فباعه ثم الموكل طلب الثمن من المشتري له منعه لان المشتري اجنبي عن العقد
وحقوقه كما بينا • وان دفع اليه • اي الموكل • صح ولا يطالبه بايعه • يعني الوكيل • ثانيا • لان المقبوض
حقه فلا فايدة في نزعه منه ثم رده اليه وبرئت ذمة المشتري لوصول الثمن الى مستحقه • والملك يثبت
للموكل ابتداء لكن خلافة عن الوكيل • جواب عن سؤال مقدر كما ذكر في النهاية وهو ان يقال اذا ثبت

الملك الموكل ينبغي ان يكون الحقوق راجعة اليه لانها تابعة للملك فاجاب عنه بهذا وقال نعم الملك
يثبت للموكل ابتداء لكن يثبت له خلافة عن الوكيل وحاصله ان الوكيل خلف عن الموكل في حق استفادة
التصرف والموكل خلف عن الوكيل في حق الملك كالعبد اذا قبل الهبة يثبت الملك للمولى ابتداء . وقيل .
الملك يثبت . للوكيل لكن لا يتقرر . بل ينتقل الى الموكل بلا مهلة . وعلى القولين لا يعتق قريب شراه .
اي الوكيل . ولو كان . اي المشتري . عرسه لا ينفسد النكاح . اما على الاول فظاهر لان المشتري لم يملكه
واما على الثاني فلان العتق وفساد النكاح يقتضيان تقرر الملك على ما ذكر في الزيادات وغيره فاذا لم
يوجد لم يحصلا واعترض عليه بانه مخالف للاطلاق قوله م من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه واجيب
بان المطلق منصرف الى الكامل والمجتهد غير غافل وانما فزعهما الاكثرون على القول الاول لانه احتج
عندهم . وحقوق عقد يضيفه . اي الوكيل الى الموكل كنكاح وخلع وصلح عن انكار ودم عمد
وعتق على مال وكتابة وهبة وتصدق واعارة وايداع ورهن واقراض تتعلق بالموكل وسره
ان الحكم فيها لا يقبل الفصل عن السبب لانها من قبيل الاسقاطات والوكيل اجنبي عن الحكم فلا بد
من اضافة العقد الى الموكل ليكون الحكم مقارنا للسبب اما النكاح فلان الاصل في البضع الحرمة
فكان النكاح اسقاطا لها والساقط يتلاشى فلا يتصور صدور السبب عن شخص على سبيل الاصالة
ووقوع الحكم لغيره فجعل سفيرا ليقترن الحكم السبب حتى لو اضاف النكاح الى نفسه وقع له اصالة
بخلاف البيع فان حكمه يقبل الفصل عن السبب كما في البيع بخيار فجاز صدور السبب عن شخص اصالة
ووقوع الحكم لغيره خلافة واما الخلع فلانه اسقاط للنكاح والنكاح الرق والمنكوحة المراة والوكيل
اما منه او منها وعلى التقديرين يكون سفيرا محضا فلا بد من الاضافة الى الموكل واما الصلح عن الكار
فانه ايضا اسقاط محض لا يشوبه معاوضة بل فداء يمين في حق المدعى عليه فلا بد من الاضافة الى
الموكل وكذا الصلح عن دم العمد فانه اسقاط محض والوكيل اجنبي سفير فلا بد من الاضافة وكذا المال
في البواقي هذا ملخص ما ذكره القوم في هذا المقام ويضحل به ما قال صدر الشريعة واما الصلح فلا فرق
فيه بين ان يكون عن اقرار او انكار في الاضافة فان زيدا اذا ادعى دارا على عمرو فوكل عمرو
وكيلا على ان يصالح على المائة فيقول زيد صالحت عن دعوى الدار على عمرو بالمائة ويقبل الوكيل
هذا الصلح يتم الصلح سواء كان عن اقرار او انكار الا انه اذا كان عن اقرار يكون كالبيع فيرجع
الحقوق الى الوكيل كما في البيع فتسليم بدل الصلح على الوكيل واذا كان عن انكار ففي فداء يمين في
حق المدعى عليه فالوكيل سفير محض فلا يرجع اليه الحقوق وذلك لانه ان اراد بقوله يتم الصلح سواء
كان عن اقرار او انكار تمامه بلا اعتبار اضافته في صورة الاقرار الى الوكيل وفي صورة الانكار
الى الموكل فلا نسلم ذلك فانه عين محل النزاع وان اراد تمامه باعتبار تلك الاضافة كان اعتراضا
بصحة كلام القوم فلا وجه لانكار الفرق والقول بالتسوية وفرع على كون الوكيل في هذه الصور
سفيرا محضا بقوله . فلا يطالب من قبل المراة . وكيله . اي وكيل الزوج . بالمهر ووكيلها بتسليمها
ويبدل الخلع . لما قرر من كون الوكيل في هذه الصور سفيرا محضا . التوكيل بالاستقراض باطل . حتى
لا يثبت به الملك لان تفويض التصرف في ملك الغير لا يجوز ونقض بالتوكيل بالشراء فانه امر
بقبض المبيع وهو ملك الغير واجيب بان التصرف في ملك الغير انما لا يجوز اذا لم يكن بعوض
وفي التوكيل بالشراء عوض فافترقا . لا الرسالة . فانها غير باطلة لانتفاء تفويض التصرف

فيها لان الرسول سفير محض وقد قرات التوكيل بالاقراض صحيح لانه تفويض التصرف في ملكه

باب الوكالة بالبيع والشراء

ان عمت . اي الوكالة جزاء الشرط قوله الآتي صحت قال في الهداية
من وكل بشراء شيء فلا بد من تسمية جنسه وصفته او جنسه وصفته وبلغ ثمنه ليصير الفعل الموكل به
معلوما ليمكنه الايتمار الا ان يوكله وكالة عامة فيقول ابتع ما رايت لانه فوض الامر الى رايه فاي شيء
يشتريه يكون ممتثلا . او علم . بصيغة المجهول اي يكون معلوما بين الوكيل والموكل . ما وكل
بشرائه او جهل جهالة يسيرة . وهي جهالة النوع . صحت . اي الوكالة . وان . وصلية . لم يبين الثمن
لان الوكيل يقدر على الامتثال . وان . شرطية . جعل . اي ما وكل به . جهالة فاحشة . وهي جهالة
الجنس . لا . اي لا تصح الوكالة . وان . وصلية . بين الثمن . لان الوكيل لا يقدر على الامتثال
وان . شرطية . جهله . اي ما وكل به . جهالة متوسطة . وهي ما بين النوع والجنس . فان بين
النوع او ثمن عين نوعا صحت . لان الوكيل ح يقدر على الامتثال لكون الجهالة يسيرة . والا فلا .
لان الوكيل ههنا ايضا لا يقدر على الامتثال لكون الجهالة فاحشة . الاول . وهو ما جهل جهالة يسيرة
كالفرس والبغل والحمار والثوب الهروي او المروي والثاني . وهو ما جهل جهالة فاحشة . كالثوب
والدابة والرقيق والثالث . وهو ما جهل جهالة متوسطة . كالعبد والامة والدار فاذا وكل
بشراء فرس ونحوه . مما ذكر . صح وان لم يبين الثمن . لانه من القسم الاول و . اذا وكل
بشراء عبد ونحوه . صح ان بين النوع . كالتركي . او ثمن عينا نوعا . من انواع العبد وجعل
ملحقا بجهالة النوع وان لم يبين شيئا منهما لم يصح والحق بجهالة الجنس لانه يمنع الامتثال و . اذا
وكل . بشراء ثوب ونحوه . لا . اي لا يصح . وان بينه . اي الثمن اذ بمجرد بيانه لا يرتفع الجهالة
التوكيل بشراء طعام يقع على البر ودقيقه . يعني دفع الى آخر دراهم وقال اشتر لي طعاما
يشتري البر ودقيقه والقياس ان يشتري كل منهما اعتبارا للحقيقة كما في اليمين على الاكل
اذ الطعام اسم لما يطعم وجه الاستحسان ان الطعام اذا قرن بالبيع والشراء يحمل على ما ذكرنا
عرفا ولا عرف في الاكل فبقي على الوضع . وقيل . يقع . على البر في دراهم كثيرة والخبز في قليلة
والدقيق في متوسطة . رعاية للتناسب بين الثمن والمثمن . وفي متخذ الوليمة . يقع . على
الخبز مطلقا . يعني قلت الدراهم او كثرت لدلالة الحال . وكل بشراء هذا العبد بدين له على
الوكيل صح . يعني اذا كان لرجل على آخر الف فامره ان يشتري هذا العبد فاشتراه صح ولزم
الموكل حتى لو مات مات عليه . وان اطلق . يعني وكل بان يشتري له بالالف عبدا غير معين
فاشترى عبدا كان . اي ذلك العبد . للوكيل الا ان يقبضه الموكل . حتى لو مات قبل قبض
الموكل مات على الوكيل ولو بعد ما مات على الموكل وقالا هو للموكل في الوجهين اذا قبضه الوكيل لهما
ان الدراهم والدنانير لا يتعينان في المعاوضات دينا كانت او عينا حتى لو تبايعا عينا بدين
ثم تصادقا ان لا دين لا يبطل العقد فصار الاطلاق والتقييد في الدين سواء فيصح
التوكيل ويلزم الموكل وله انهما تتعين في الوكالات حتى لو قيل الوكالة بالعين منهما او بالدين
منهما ثم استهلك العين او اسقط الدين باسقاط رب الدين عن المديون بطلت الوكالة واذا
تعينت كان هذا تمليك الدين من غير من عليه الدين بلا توكيل بقبضه او كان امرا بدفع
شيء لا يملكه الموكل الا بالقبض وهو الدين وكلاهما غير جائز واذا لم يصح التوكيل نفذ الشراء

على الوكيل فهلك من ماله الآن يقبضه الموكل من الوكيل فيصير بيعا بالتعاطي فهلك من مال
الموكل • وكل عبدا بشراء نفسه من مولاه • له • اي للموكل • فان قال له بعني نفسي لفلان فباع
صح • فيكون للموكل لان العبد يصلح لان يشتري نفسه لنفسه و لغيره بالوكالة لكونه اجنبيا
عن ماليته والبيع يرد عليه من حيث انه مال الا ان ماليته في يده فاذا اضافه الى الآمر صح فعله
للامتثال فيقع العقد للآمر • وان لم يقل لفلان • بل قال بعني نفسي لنفسي ولم يقل لي او لفلان
عتق • اما في الاول فلما مر انه يصلح لشراء نفسه واما في الثاني فلان المطلق يحتمل الوجهين
فلا يقع الامتثال بالاحتمال فيصير المتصرف واقعا لنفسه • والثمن على العبد فيهما • اي في
الوجهين لا على الآمر اما اذا وقع الشراء له فظاهر واما اذا وقع للآمر فلان المباشر هو العبد
فيرجع الحقوق اليه فيطالب بالثمن لكنه يرجع على الآمر فان قيل العبد هنا مجبور وقد مر ان
العبد اذا كان مجبورا عليه لا يرجع الحقوق اليه قلنا زال الجبر هنا بالعقد الذي باشره مقترنا
باذن المولى • وكل عبد من يشتري نفسه من مولاه • اي للعبد • بالف دفع • الى وكيله • فان قال
اي وكيله • له • اي لمولاه • اشتريته لنفسه فباعه عتق عليه • اي على ذلك المال لان بيع نفس
العبد منه اعتاق وشراء العبد نفسه بمال قبول الاعتاق ببدل والوكيل سفير عنه فصار كانه
اشترى بنفسه فلزم الولاء للمولى وان لم يقل • وكيله اشتريته • لنفسه كان • اي العبد
للوكيله • لان اللفظ حقيقة للمعاوضة وامكن العمل بها اذ لم يبين فيراعي ذلك بخلاف شراء
العبد نفسه لتعين المجاز فيه • وعليه • اي على الوكيل • ثمنه • لانه العاقد • والالف • الذي
دفعه العبد • للمولى • لانه كسب عبده • قال • اي المامور بشراء العبد • شريت عبدا للآمر
فمات • اي العبد • وقال • اي الآمر • بل • شريت • لنفسك فان كان • اي العبد • ميتا
فلو كان • حيا فالقول للمامور مطلقا • اي سواء كان الثمن منقودا اولا • ولو ميتا فان كان الثمن
منقودا فكذا • اي القول للمامور • والا • اي وان لم يكن منقودا • فللآمر • اي القول له • وان كان
غيره • اي ان كان العبد غير معين • فكذا • اي القول للمامور • ان كان • اي الثمن • منقودا
سواء كان العبد حيا او ميتا • والا • اي وان لم يكن الثمن منقودا فللآمر سواء كان العبد حيا
او ميتا قال في الكافي هذه المسئلة على ثمانية اوجه لانه اما ان يكون مامورا بشراء عبد بعينه
او بغير عينه وكل وجه على وجهين اما ان يكون الثمن منقودا اولا وكل وجه على وجهين
اما ان يكون العبد حيا حين اخبر الوكيل بالشراء او ميتا فان كان مامورا بشراء عبد بعينه
فان اخبر عن شرائه والعبد حي فالقول للمامور بالاجماع منقودا كان الثمن او غير منقود
لانه اخبر عن امر يملك استينافه والمخبر به في التحقق والثبوت يستغني عن الاشهاد فيصدق
وان كان العبد ميتا حين اخبر فقال هلك عندي بعد الشراء وانكره الموكل فان كان الثمن
غير منقود فالقول للآمر لانه يخبر عما لا يملك استينافه وعرضه الرجوع بالثمن والآمر منكر
وان كان الثمن منقودا فالقول للمامور مع يمينه لان الثمن كان امانة في يده وقد ادعى الخروج
عن عهدة الامانة من الوجه الذي امره به فكان القول له وان كان العبد بغير عينه فان كان حيا
فقال المامور اشتريته لك وقال الآمر لا بل هو عبدك فان كان الثمن منقودا فالقول للمامور
لانه يخبر عما يملك استينافه وان لم يكن منقودا فالقول للآمر عند ابي حنيفة وعندهما

القول

القول للمامور وان كان العبد ميتا فان لم يكن الثمن منقودا فالقول للآمر لانه اخبر عما
لا يملك استينافه وعرضه الرجوع بالثمن والآمر منكر وان كان الثمن منقودا فالقول للمامور
لانه امين ادعى الخروج عن عهدة الامانة فيكون القول قوله قال في الهداية من امر رجلا بشراء
عبد بالف فقال قد فعلت ومات عندي وقال الآمر اشتريته لنفسك فالقول قول الآمر فان
كان دفع اليه الالف فالقول قول المامور لان في الاوجه الاول اخبر عما لا يملك استينافه
وهو الرجوع بالثمن على الآمر وهو منكر والقول للمنكر وفي الثاني هو امين يدعي الخروج عن
عهدة الامانة فيقبل قوله وقال صدر الشريعة كل واحد من التعليلين شامل للصورتين فلا
يتم به الفرق اقول الاصح ما قال لان التعليل الثاني لا يجري في الصورة الاولى اذ لا يجوز
ان يقال المامور امين يدعي الخروج عن عهدة الامانة لانه انما يكون امينا اذا كان قابضا
للثمن والفرض انه لم يقبضه • له • اي للوكيل بالشراء • الرجوع بالثمن على آمره • اذا فعل ما امره سواء
دفعه • اي الثمن • الى بائعه اولا وله • ايضا • حبس المبيع منه • اي من آمره • لقبض ثمنه وان لم
يدفعه • اي الثمن الى البائع لما تقرر من انعقاد مبادلة حكمية بينهما ولهذا اذا اختلفا في الثمن
يتحالفان ويرد الموكل على الوكيل بالعيب • فان هلك • اي المبيع • في يده • اي الوكيل • قبل
الحبس فعلى الآمر • اي هلك من ماله • ولم يسقط الثمن • لان يد كيد الموكل فاذا لم يحبس يصير
الموكل قابضا بيده وله ان يحبسه حتى يستوفي الثمن لما ذكر • وبعده • اي بعد حبسه • فعليه
اي المامور • وسقط • اي الثمن لان الوكيل كالبائع منه فكان حبسه لاستيفاء الثمن فيسقط
بهلاكه كما في البيع • وليس للوكيل بشراء شيء بعينه شراؤه لنفسه • لانه يؤدي الى تغرير
الآمر حيث اعتمد عليه • الا اذا شراه بغير جنس ما سمى او بغير النقود او • شرى • غيره بامره
بغيبته • فح يكون المشتري للموكل الاول لانه خالف امر الموكل فنفذ عليه • فان حضر • اي
الوكيل الاول • فللآمر • اي يكون المشتري للموكل الاول لحصول راي وكيله وعدم المخالفة
و في غير عين • اي اذا وكل بشراء شيء غير معين • قوله • اي ما شراه للوكيل • الا اذا اطلق ونواه
اي كون المبيع • للآمر • اي اشترى بالف مطلق بلا تقييد كونه ملك الموكل لكن نوى الشراء له
فيكون للموكل • او اضاف العقد الى ماله • اي مال آمره بان يقول اشتريت بهذا الالف وهو مال
الموكل وان لم ينقد الثمن منه فان اضافه الى مال نفسه كان لنفسه حملا لحاله على ما يحل شرعا
له او يفعله عادة اذا الشراء لنفسه باضافة العقد الى مال غيره مستنكر شرعا وعادة • وصح • اي
التوكيل • بعقد الصرف والسلم • العبارة المذكورة في كتب القدماء عقد الصرف والسلم
قال صاحب الهداية والكافي وسائر المتاخرين المراد الاسلام اي شراء بعقد السلم لا • اي
لا يصح التوكيل • بقبول السلم • لانه توكيل ببيع الكر بعقد السلم وهو لا يجوز اذ الوكيل ببيع
طعاما في ذمة على ان يكون الثمن لغيره ولا نظير له في الشرع • العبرة لمفارقة الوكيل فيهما
اي الصرف والسلم • لا • مفارقة • الآمر • يعني ان فارق الوكيل صاحبه قبل القبض في العقدين
بطلا لوجود الافتراق قبل القبض ولا عبرة لمفارقة الموكل لانه ليس بعاقد والمعتبر قبض
العاقد وهو الوكيل ليصح قبضه وان لم يتعلق به الحقوق كالصبي والعبد المحجور عليه بخلاف
الرسول لان الرسالة في العقد لا القبض • قال بعني هذا الزيد فباعه فانكر المشتري

اي امر زيد بعد اقراره بقوله لزيد • فان كذبه • اي كذب المشتري • زيد • في الكاره وقال انا امرته
اخذه • اي زيد لان قوله يعني لزيد اقرار منه بالوكالة فاذا انكر الامر بعد صار مناقضا
والمناقض لا قول له فيكون للموكل • وان صدقه • اي صدق المشتري زيد في الكاره • لا • اي
لا ياخذه زيد لان اقرار المشتري ارتد برده • الا برضاه • لان المشتري له لما جحد الامر اولا
مرة بطل اقرار المقر ولزم الشراء للمشتري فاذا سلمه واخذه صار بيعا بالتعاطي • امر بشراء من
لحم بدرهم فشرى منوين به مما يباع من به لزم الامر • من بنصفه • لانه امره بشراء من ولم يامره
بشراء الزيادة فينفذ شراء المن على الموكل والزيادة على الوكيل • و • امر • بشراء عبدين مقيدين
بلا ذكر عن فشرى احدهما او امر بشرائهما بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بنصفها او اقل
وقع عنه • اي عن الآمر في الصورتين اما في الاولى فلانه قابل الالف بهما وقيمتهما سواء
فينقسم بينهما نصفين دلالة فكان امرا بشراء كل واحد بخمسمائة ثم الشراء بهما موافقة وبالاقل
منها مخالفة الى خير وبالاكثر مخالفة الى شر • فيقع عن المشتري الا اذا اشترى الباقي بالباقي
قبل الخصومة • لان الشراء الاول باق وقد حصل غرضه المصرح به وهو تحصيل العبدين ولم
يثبت الانقسام الا دلالة والصريح يفرقها • قال الوكيل شريته بالف وقال الامر بنصفه فان
كان • اي الآمر • الفه • اي اعطاه الالف • صدق المامور ان ساواه • اي المشتري الالف
يعني اذا وكل رجل آخر بشراء عبد بالف فقال اشتريته بالف وقال الآمر اشتريته بنصفه
فان كان الآمر اعطاه الالف وهو يساويه فالقول للمامور لانه امين فيه وقد ادعى الخروج
عن عهدة الامانة والآمر يدعي عليه خسمائة وهو منكر • والا • اي وان لم يساو • بل يساوي خمسمائة
فالامر • اي صدق الآمر بلا يمين لانه امره بشراء عبد بالف والمامور اشترى بغبن فاحش
فيقع نصفه خمسمائة • وان لم يالفه ويساوي نصفه • اي خمسمائة • صدق • اي الآمر بلا يمين
وان ساواه تحالفا • لان الوكيل والموكل هنا كالبايع والمشتري وقد وقع الاختلاف في الثمن
فيجب التحالف ويفسخ العقد فيلزم المشتري الوكيل • كذا معين لم يسم له ثمنا فشراه في عمله
يعني اذا قال له اشتر هذا العبد لي ولم يسم ثمنا فاشتراه فقال الآمر اشتريته بخمسمائة وقال
المامور بالف وصدق البايع المامور تحالفا لانهما اختلفا في مقدار الثمن وليس لهما بينة فيجب
المصير الى التحالف كما في المسئلة الاولى • الوكيل اذا خالف امر الآمر ان كان خلافا الى خير في
الجنس بان وكله ببيع عبد بالف درهم فباعه بالف ومائة ينفذ • ولو وكله ببيعه كذا كذا فباعه
بمائة دينار لا • اي لا ينفذ عليه • وان كان خيرا كذا في الخلاصة **فصل** الوكيل
بالبيع والشراء لا يعقد مع من يرد شهادته له • كاصله وفرعه وزوج وعرس وسيد لعبده ومكاتبه
وشريكه فيما يشتركا فيه لان مواضع التهم مستثناة عن الوكالات وهذا موضع التهمة بدليل عدم
قبول شهادة هذا اذا لم يطلق له الموكل واما اذا اطلق بان قال له بع ممن شئت فيجوز بيعه لهم
بمثل القيمة ذكره الزيلعي وفي النهاية ان الوكيل بالبيع اذا باع منهم ان كان باكثر من القيمة يجوز
بلا خلاف وان كان باقل منها بغبن فاحش لا يجوز بالاجماع وان كان بغبن يسير لا يجوز عنده
ويجوز عندهما وان كان بمثل القيمة فعن ابي حنيفة روايتان • وصح بيع الوكيل بما قل او كثر
والعرض والنسيئة • لان التوكيل بالبيع مطلق فيجري على اطلاقه في غير موضع التهمة • وصح

ايضا

ايضا • اخذه • اي اخذ الوكيل • رهنا وكفيلا بالثمن فلا يضمن ان ضاع • اي الرهن • وبرئ
اونوى ما على الكفيل • لان الجواز الشرعي ينافي الضمان • ويقيد شراؤه بمثل القيمة وبغبن يسير
وهو ما يتغابن به مقوم من اهل الخبرة حتى لا يجوز شراؤه بغبن فاحش بالاجماع قال في النهاية
هذا التقييد فيما لم يكن له قيمة معلومة في تلك البلدة كالعبيد والدواب ونحوهما فاما ما له قيمة
معلومة في البلدة كالخبز واللحم وغيرهما فزاد الوكيل بالشراء لا ينفذ على الموكل وان كانت الزيادة
شيئا قليلا كالفلس ونحوه • وكله ببيع عبد فباع نصفه صح • لان اللفظ مطلق عن قيد الاجتماع
وفي الشراء يتوقف على شراء الباقي • فان اشترى باقيه قبل ان يختصما لزم الموكل والا لزم الوكيل
لان شراء البعض قد يقع وسيلة فينفذ على الآمر • اذا رد مبيع بعيب على وكيله ببينة او نكوله
اي الوكيل • او اقراره فيما لا يحدث رد • اي الوكيل • على الآمر • باقراره • فيما يحدث لا • اي لا يرده
على الآمر بل يبقى عليه يعني ان الوكيل ببيع شيء اذا باعه فرد عليه بالعيب فان كان مما لا يحدث
مثله كالاصبع الزائدة اذ لا يحدث مثله في هذه المدة يرده على الآمر سواء كان الرد على الوكيل
بالبينة او النكول او الاقرار بعيب لا يحدث مثله • الاصل في الوكالة الخصوص • ولهذا لو قال
جعلتك وكيلا في مال يصير حافظا لماله فقط • وفي المضاربة العموم • ولهذا لو قال جعلتك
مضاربا كان مضاربا في جميع الانواع • فان باع • اي الوكيل • نسيئا فقال آمره امرتك بنقد وقال
اطلقت صدق الآمر • بناء على كون التقييد اصلا في الوكالة • وفي المضاربة • يعني اذا باع
المضارب نسيئا فقال رب المال امرتك بنقد وقال اطلقت • صدق المضارب • بناء على كون الاطلاق
اصلا فيها وسيأتي تحقيقه في آخر كتاب المضاربة ان شاء الله تع • لا يتصرف احد الوكيلين وحده
لان الموكل رضي برأيهما لا برأي احدهما وان كان البدل مقدرا لان تقديره لا يمنع استعمال
الرأي في الزيادة والنقصان وفي اختيار البايع والمشتري ونحو ذلك وهذا في تصرف لا مانع
فيه عن الاجتماع ويحتاج فيه الى الرأي ولم يكن توكيلهما بلفظ واحد ذكرا الاول بقوله الا في
خصومة • فان الاجتماع فيها متعذر لافضائه الى الشغب في مجلس القضاء وذكر الثاني بقوله
ورد وديعة وقضاء دين وطلاق وعتق لم يعوضا • اذ لا يحتاج في شيء منها الى الرأي بل
تعبير محض وعبارة الواحد والمثنى سواء بخلاف ما اذا قال لهما طلقاها ان شئتما او قال لهما
بايعا بكذا لانه تفويض الى مشيئتهما فيقتصر على المجلس وكان الطلاق والعتق بعوض لانه يحتاج
ح الى الرأي وذكر الثالث بقوله • ولم يكن توكيلهما بكلام واحد • بل على التعاقب فيجوز لاحدهما
ان ينفرد بالتصرف لانه رضي برأي كل منهما على الانفراد وقت توكيله فلا يتغير ذلك بخلاف
ما اذا وكلهما بكلام واحد اذ لا ينفرد به احدهما وان كان احدهما حرا بالغا عاقلا والآخر عبدا
او صبيا مجبورا عليه لانه رضي برأيهما وقت توكيله فلا يتغير ذلك فان تصرف احدهما بحضرة
صاحبه فان اجاز صاحبه جاز والا فلا ولو كان غائبا فاجاز لم يجز ذكره الزيلعي • الوكيل بقضاء
الدين لا يجبر عليه • لانه لم يضمن شيئا بل وعد ان يتبرع على الآمر بخلاف الكفيل لانه ضمن
• لا يوكل • اي الوكيل • الا باذن آمره او باعمل برأيك ونحوه • كاصنع ما شئت مثلا • فان وكل
اي باذن الآمر كان وكيل الآمر لا ينعزل بعزل موكله او موته وينعزلان بموت الآمر
وسيأتي تحقيقه في ادب القاضي ان شاء الله تع • وكل • اي الوكيل • بلا اذنه • اي اذن للوكيل

• بعقد • اي وكيله • عنده • اي عند الوكيل الثاني • او • عقد • بغيبته • فبلغه • واجاز • اي عقده • او كان الوكيل الاول قدر الثمن صح • اما الاولان فلان المقصود وهو حضور رايه قد حصل في الصورتين واما الثالث فلان الاحتياج الى الراي فيه لتقدير الثمن ظاهرا وقد حصل بخلاف ما اذا وكل وكيلين وقدرا الثمن لانه لما فوض اليهما مع تقدير الثمن ظهر ان غرضه اجتماع رايهما في الزيادة واختيار المشتري كما مر • قال فوضت اليك امر امراتي صار وكيلا بالطلاق ويتقيد بالمجلس • فان طلق في المجلس صح والا فلا • بخلاف قوله وكلتك • في امراتي حيث لا يتقيد بالمجلس فان طلق بعده صح • من لا يلي غيره ولم يجز تصرفه في حقه • لان صحة التصرف مبنية على الولاية فاذا انتفت الثانية انتفت الاولى • فاذا باع عبد او مكاتب او ذمي مال صغير الحر المسلم او شرى • واحد منهم • به • اي بذلك المال لم يجز لانتفاء ولاية عليه • كذا تزويج صغيرة كذلك • اي حرة مسلمة حيث لم يجز لواحد منهم ذلك لانتفاء الولاية

باب الوكالة بالخصومة والقبض

اعلم ان الوكيل بالخصومة وكيل بالقبض عند الثلثة خلافا لزفر بناء على ان القبض غير الخصومة وقد رضي بها دونه ولهم ان من ملك شيئا ملك اتمامه وتمام الخصومة وانتهاؤها بالقبض وقالوا الفتوى اليوم على قول زفر لفساد الزمان ولهذا قلت • الوكيل بها • وبالتقاضي • لا يملك القبض وبه يفتى • لظهور الخيانة في الوكلاء وقد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن على المال وكذا الوكيل بالتقاضي يملك القبض على اصل الرواية لانه في معناه وضعا يقال اقتضيت حقي اي قبضته فانه مطاوع قضى لكن العرف بخلافه وهو قاض على الوضع والفتوى على انه ايضا لا يملكه • و • الوكيل • بقبض الدين يملكها • اي الخصومة عند ابي حنيفة حتى لو اقام المدعى عليه البينة ان الدائن استوفاه منه او ابراه • يقبل بينته • و • الوكيل بقبض • العين لا • اي لا يملكها • فلو برهن ذو اليد على الوكيل بقبض عبد ان الموكل باعه وقف الامر حتى يحضر الغائب • صورته وكل وكيلا بقبض عبد له وغاب فاقام ذو اليد البينة انه اشتراه ممن وكله بالقبض لم يقبل بينته في اثبات الشراء وتقبل في دفع الخصومة فيوقف حتى يحضر الموكل ويعيد البينة • كذا الطلاق والعتاق • يعني اذا اقام المراة البينة على الطلاق والعبد او الامة على العتاق على الوكيل بقيامهم من مكان الى مكان لا يقبل هذه البينة على اثبات العتق والطلاق وتقبل في قصد يد الوكيل حتى يحضر الغائب الوكيل بها • اي الخصومة • اذا ابى • اي امتنع عن الخصومة لا يجبر عليها • لانه لم يضمن شيئا بل وعد ان يتبرع • بخلاف الكفيل • حيث يجبر عليها لانه ضمين كما مر • اذا وكل بخصومة واحد حقوقه من الناس على ان لا يكون وكيلا فيما يدعي على الموكل جاز فلو اثبت المال لثم اراد الخصم الدفع لا يسمع على الوكيل • كذا في الصغرى • صح اقرار الوكيل بالخصومة • يعني اذا ثبت وكالة الوكيل بالخصومة واقر على موكله سواء كان موكله المدعي فاقر باستيفاء الحق او المدعي عليه فاقر بثبوته عليه فان كان ذلك • عند القاضي صح دون غيره • اي ان كان اقراره عند غير القاضي فشهد به شاهدان عند القاضي لا يصح • وان انعزل به • حتى لا يدفع اليه المال ولو ادعى بعد ذلك الوكالة واقام بينة لم تسمع لانه زعم انه مبطل في دعواه • كذا اذا استثنى الاقرار واقر عنده • يعني اذا استثنى الموكل الاقرار بان قال وكلتك

غير جائز الاقرار واقر الوكيل عند القاضي لا يصح لصحة الاستثناء ولكن يخرج عن الوكالة فلا تسمع خصومته • لا • اي لا يصح • توكيل كفيل بمال بقبضه • صورته كفل عن رجل بمال فوكله صاحب المال بقبضه عن الغريم لا تصح لان الوكيل من يعمل لغيره ولو صح هذا صار عاملا لنفسه في ابراء ذمته فانعدم الركن • بخلاف الرسول ووكيل الامام ببيع الغنائم • والوكيل بالتزويج • حيث يصح ضمانهم بالثمن والمهر لان كل واحد منهم سفير ومعبر ذكره الزيلعي • الوكيل بقبض الدين اذا كفل صح وبطل الوكالة • لان الكفالة اقوى من الوكالة لكونها لازمة تنفسخ ناسخة لها بخلاف العكس • و • الوكيل • بالبيع اذا ضمن الثمن للبائع عن المشتري لم يجز • لانه يصير عاملا لنفسه كما مر • ولو ادى بحكم الضمان يرجع • لبطلانه • وبدونه • اي بدون حكم الضمان • لا • اي لا يرجع لكونه متبرعا • مصدق التوكيل بقبض لو غريما امر بدفع دينه الى الوكيل • يعني اذا ادعى رجل انه وكيل فلان الغائب بقبض دينه فصدقه الغريم امر بدفعه اليه لانه اقر على نفسه لان ما يدفعه خالصة حقه اذ الديون تقضى بامثالها حتى لو ادعى انه اوفى الدين الى الدائن لا يصدق اذ لزمه الدفع الى الوكيل باقراره ولم يثبت الايفاء بمجرد دعواه • فان • حضر الغائب وصدقه ثم الامر وان • كذبه • الغ • دفع • اي المصدق • اليه • اي الغائب • ثانيا • اذ لم يثبت الاستيفاء لانكار الوكالة والقول فيه قوله مع يمينه فيفسد الاداء • ورجع به على الوكيل ان بقي • في يده لان غرضه من الدفع براءة ذمته ولم يحصل فله ان ينقض قبضه • وان ضاع لا • اي لا يرجع لانه بتصديقه اعترف انه محق في القبض وهو مظلوم في هذا الاخذ والمظلوم لا يظلم غيره • الا اذا ضمنه • اي شرط على مدعي الوكالة الضمان • عند الدفع • اي دفع ما ادعاه • او لم يصدقه • اي في دعواه التوكيل • ودفع اليه على رجاء الاجازة • اي اجازة الغائب فاذا انقطع رجاؤه رجع عليه • او دفع اليه • مكذبا • في دعواه التوكيل • و • لو لم يكن مصدق التوكيل غريما بل مودعا لم يؤمر بالدفع • لانه اقرار بمال الغير بخلاف الدين فانه يقضى بمثله كما مر • كذا لو ادعى الشراء وصدقه • يعني انه لو ادعى انه اشترى الوديعة من صاحبها وصدقه المودع لم يؤمر بدفعها اليه لان اقراره على الغير غير مقبول • وامر به • اي بالدفع • لو قال • اي المدعي • تركها • اي الوديعة • المودع بريا الى وصدقه • اي المودع لان مالكه قد زال بموته واتفقا انه مال الوارث فيدفعه اليه • وكل به • بصيغة المجهول اي جعل رجلا وكيلا • بقبض مال وادعى الغريم قبض داينه دفع • اي الغريم • اليه • اي الوكيل يعني يجبر على دفعه اليه لان وكالته تثبت بقوله اخذ رب المال حيث لم ينكر الوكالة وادعى الايفاء وفي ضمن دعواه اقرار بالدين وبالوكالة واذا كان اقرارا يثبت الوكالة في زعمه ولا يثبت الايفاء بمجرد دعواه يؤمر بالدفع اليه • واستحلف • اي الغريم • داينه على عدم قبضه • لان قبضه يوجب براءة ذمته فاذا عجز عن اقامة البينة يستحلفه • لا الوكيل على عدم علمه بقبض الموكل • اذ لا يجري النيابة في اليمين • وكله بعيب • اي برد المبيع بسبب عيب • فادعى البائع رضاء المشتري لم يرد • اي الى عليه • اي البائع • حتى يحلف • اي البائع المشتري بخلاف مسئلة الدين لان التدارك ممكن هناك باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطاء عند نكوله ولا يمكن ذلك في العيب لان القضا

بالفسخ نافذ ظاهرا وباطنا عند ابي حنيفة فيصح القضاء ولا يستحلف المشتري بعده لانه لا يفيد
اذ لا يجوز فسخ القضاء وليس في مسئلة الدين قضاء بل امر بالتسليم فاذا ظهر الخطاء فيه امكن
نزعه منه ورده الى الغريم بلا نقض القضاء • دفع رجل الى اخر عشرة ينفقها على اهله فانفق
عليهم • عشرة • اخرى فهي بها • استحسانا والقياس ان يكون متبرعا لانه خالف امره فيرد الغرم
على الموكل وجه الاستحسان ان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء لان الانفاق لا يكون بدون
الشراء فيكون التوكيل به توكيلا بالشراء والوكيل بالشراء يملك العقد من مال نفسه ثم يرجع
به على الآمر • الوكالة المجردة لا تدخل تحت الحكم • قال في الصغرى الوكيل بقبض الدين اذا حضر
خصما فاقر بالدين كل الدين لا يثبت الوكالة حتى لو اراد الوكيل اقامة البينة على الدين
لا تقبل واذا ادعى ان فلانا وكله بطلب كل حق له بالكوفة وبقبضه والخصومة فيه وجاء بالبينة
على الوكالة والموكل غائب ولم يحضر الوكيل احد الموكل قبله حق فان القاضي لا يسمع من شهوده
حتى يحضر خصما جاحدا ذلك او مقرا به فح يسمع ويقرر الوكالة فان احضر بعد ذلك غريما يدعي
عليه حقا للموكل لم يحتج الى اعادة البينة ولو كان يدعي انه وكله بطلب كل حق له قبل انسان بعينه
يشترط حضرة ذلك بعينه ولو اثبت ذلك بمحضر من ذلك المعين ثم جاء بخصم آخر يدعي عليه
حقا يقيم البينة على الوكالة مرة اخرى

باب عزل الوكيل

ينعزل بعزل الموكل لان الوكالة
حقه فله ان يبطله • و • بعزل • نفسه • بان يقول عزلت نفسي • بشرط علم الآخر فيهما • اي في
الصورتين يعني اذا عزل الموكل يشترط علم الوكيل به وان عزل نفسه يشترط علم الموكل به حتى
اذا لم يبلغه العزل فهو على وكالته وتصرفه جائز حتى يعلم • باخبار • متعلق بالعلم • عدل او
اثنين ولو غير عدلين • اعلم ان الوكالة تثبت بخبر الواحد حرا كان او عبدا عدلا كان او فاسقا
رجلا كان او امرأة صبيا كان او بالغا وكذلك العزل عندهما وعند ابي حنيفة لا يثبت العزل
الا بالعدد او المعدالة • و • ينعزل ايضا • بموت الموكل • هكذا وقعت عبارة الدروري ووقعت
في الكافي والوقاية هكذا بموت احدهما ولما لم يكن لذكر الوكيل ههنا فائدة تركته • و • ينعزل ايضا
بجنون احدهما • من الوكيل والموكل جنونا • مطبقا • لان قليله بمنزلة الاغماء وهو شهر عند ابي حنيفة
وحول كامل عند محمد وهو الصحيح • والحاكم بلحوقه • اي لحوق احدهما بدار الحرب • مرتدا • فان تحجر
لا يثبت الا بحكم الحاكم واذا حكم به بطلت الوكالة بالاجماع ولما قبله فموقوفة عند ابي حنيفة وانما
ينعزل بهذه الاشياء لان الوكالة عقد غير لازم فكان لبقائه حكم الابتداء فيشترط لقيام الاثر
في كل ساعة ما يشترط للابتداء • وذا • اي انعزال الوكيل في الصور المذكورة • اذا لم يتعلق به
اي بالتوكيل • حق الغير • واما اذا تعلق به ذلك فلا ينعزل كما اذا شرطت الوكالة في بيع الرهن
كما مر او جعل امرأته في يدها ثم جن الزوج • و • ينعزل ايضا • بتصرفه بنفسه • اي بتصرف الموكل
بحيث يعجز الوكيل عن الامتثال به • كما اذا وكله باعتاق عبده او كتابته او تزويج امرأة او شراء
شيء او طلاق او خلع او بيع عبده فاعتق او كاتب او زوج او اشترى او طلق ثلثا او واحدة
ومضت عدتها او خالعها او باع بنفسه فانه لو فعل واحدا منها بنفسه عجز الوكيل عن ذلك الفعل
فيبطل الوكالة ضرورة حتى ان الموكل اذا طلقها واحدة والعدة قائمة بقيت الوكالة لامكان
تنفيذ ما وكل به ولو تزوجها بنفسه وابانها لم يكن للوكيل ان يزوجها منه لزوال حاجته بخلاف

ما لو زوجها

ما لو زوجها الوكيل وابانها حيث يكون له ان يزوج الموكل لان الحاجة باقية • وتعود الوكالة اذا عاد
اليه • اي الموكل • قديم ملكه • يعني اذا وكل ببيع عبده ثم باعه الموكل ثم رد عليه بعيب بقضاء كان للوكيل
ان يبيعه وكذا لو وكل كل واحد من رجلين ببيعه فباعه احدهما فرد عليه بعيب فلكل واحد منهما ان
يبيعه ثانيا كذا في الصغرى • او بقي اثره • اي اثر ملكه كما اذا طلق امرأته واحدة وهي في العدة
فتصرف الوكيل غير متعذر بان لو وقع الباقي • و • ينعزل ايضا • بافتراق الشريكين وان لم يعلم الشريك
وهذا يحتمل امرين احدهما ان يكون الافتراق بهلاك المالين او هلاك احدهما قبل الشراء فان الشركة تبطل
به وتبطل الوكالة التي في ضمنها علما به اولا لانه عزل حكمي اذا لم يكن الوكالة مصرحا بها عند عقد الشركة
وثانيهما ان احدهما او كلاهما لو وكل من يتصرف في المال حاز فلو افترقا انعزل هذا الوكيل في حق
غير الموكل منهما اذا لم يصرحا بالاذن في التوكيل وانما ذكرنا الوجهين اذ لو بقي الافتراق على ظاهره
لم يصح قولهم وان لم يعلم الشريك اذ لا يصح ان يتفرد احدهما بفسخ الشركة المستلزمة للوكالة بالعلم
صاحبه • و • ينعزل ايضا • بعجز موكله • لو • كان الموكل • مكاتبا وحجر لو • كان • ماذونا • لما مر ان بقاء
الوكالة معتبر بابتدائها كونها غير لازمة فيشترط في حالة البقاء قيام الامر كما في الابتداء وقد بطل
بالعجز فبطل الوكالة علم الوكيل او لا لان البطلان حكمي كما مر • اذا وكل • يعني ان ما ذكر من انعزال
وكيل المكاتب بعجزه ووكيل الماذون بحجره اذا وكل ذلك الوكيل • في العقود والخصومات لا قضاء
الدين • او اقتضائه • لان العبد مطالب بايفاء ما وليه وله مطالبة استيفاء ما وجب له لان وجوبه
كان بعقده فاذا بقي حقه بقي وكيله على الوكالة كما لو وكله ابتداء بعد الحجر بعد انعقاد العقد بالاهلية
• لا ينعزل بعزل المولى وكيل عبده الماذون • لانه حجر خاص والاذن في التجارة لا يكون الا عاما
فكان العزل باطلا الا يرى ان المولى لا يملك نهيه عن ذلك مع بقاء الاذن ذكر الزيلعي • قال
وكلتك بكذا على اني متى عزلتك فانت وكيلي • فانه اذا عزله لم ينعزل بل كان وكيلا له وهذا يسمى
وكيلا دوريا واذا اراد ان يعزله بحيث يخرج عن الوكالة • يقول في عزله عزلتك ثم عزلتك • فانه
اذا قال عزلتك كان معزولا نظرا الى ظاهر اللفظ ومنصوبا بوجود الشرط حيث قال متى عزلتك
فانت وكيلي واذا قال ثم عزلتك ينعزل عن الوكالة الثانية بهذا اللفظ لان متى تفيد عموم
الاوقات لا عموم الافعال • ولو قال كلما عزلتك فانت وكيلي • لا يكون معزولا بل كلما عزل كان
وكيلا لان كلما تفيد عموم الافعال واذا اراد ان يعزله • يقول • في عزله • رجعت عن الوكالة
المعلقة • فاذا رجع عنها لا يبقى لها اثر فيما يقول بعدها • وعزلتك عن • الوكالة • المنجزة •
الحاصلة من لفظ كلما في ينعزل

كتاب الكفالة

هي • لغة الضم مطلقا وشرعا • ضم
ذمة الى ذمة في مطالبة النفس او المال او التسليم • قال في الهداية والكافي وغيرهما هي ضم ذمة
الى ذمة في المطالبة وقيل في الدين والاول اصح اقول لا صحة للثاني اصلا لكون الاول اصح
لخروج الكفالة بالنفس عنه مع انهم قسموها بعد التعريف الى الكفالة بالنفس والمال ثم ان تقسيمهم
الكفالة الى القسمين يشعر باختصارها فيهما مع انهم ذكروا في اثناء المسائل ما يدل على وجود قسم
ثالث وهو الكفالة بتسليم المال كما سيأتي ولهذا اخترت تعريفا صحيحا متناولا لجميع الاقسام
صريحا • وركنها الايجاب • اي ايجاب الكفيل بقوله كفلت عن فلان لفلان بكذا • والقبول •
اي قبول الطالب وهو المكفول له • وشرطها • مطلقا • كون المكفول به • نفسا كان او مالا

مقدور التسليم من الكفيل • حتى لا تصح الكفالة بالحدود والقصاص كما سيأتي • وحكمها لزوم
المطالبة على الكفيل • بما هو على الاصيل نفسا كان او مالا • واهلها اهل التبرع • بان يكون حرا
مكلفا فلا تصح من العبد والصبي والمجنون لكن العبد يطالب بعد العتق كذا في الخلاصة • قلت
مكفول له • اذ فائدة الكفالة ترجع اليه • والمدعى عليه مكفول عنه • ويسمى الاصيل ايضا
والنفس • في الكفالة بالنفس • او المال • في الكفالة بالمال • مكفول به • فالمكفول عنه
والمكفول به في الكفالة بالنفس واحد • ومن لزم عليه المطالبة كفيل فالكفالة اما بالنفس او
تعددتا • اي الكفالة بالنفس والنفس ايضا الاول ان ياخذ منه كفيلا ثم كفيلا والثاني ان يتوثق
النفوس المكفول بها فانه جائز كما يجوز بالديون الكثيرة • او بالمال وما يتعلق به • وهو التسليم • اما
الاولى • اي الكفالة بالنفس • فتصح بكفلت بنفسه وبما يعبر به عنها • اي عن النفس كالراس والوجه
والرقبة والعنق والجسد والبدن كفلت براسه ووجهه • ويجزء شائع • كفلت بنصفه او ثلثه
او ربعه • وتصح ايضا • بضمنته وبعلي • فان على للالزام فهنا • انا ملتزم تسليمه • والى •
فانه يستعمل في معنى علي • وانا به زعيم • فان الزعامة هي الكفالة • او بقبيل • هو بمعنى الزعيم
لا بانا ضامن لمعرفته • لان موجب الكفالة التزام التسليم وهو ضمن المعرفة لا التسليم
واختلف في انا ضامن لتعريفه او على تعريفه • كذا في الخلاصة • فان عين وقت التسليم احضره
فيه اذا طلب • رعاية لما التزمه • كذا • اي احضره ايضا • اذا اطلق • بان قال انا كفيل بنفسه
اذا طلبته اسلمه اليك وان طلبته ونحو ذلك • او عمم • بان قال انا كفيل به كلما طلبته او متى ما
طلبته اسلمه اليك • وان لم يحضر حبسه الحاكم • لامتناعه عن ايفاء حق لازم عليه لكن لا يحبسه
اول ما دعي لعله لم يعلم بما ادعي • وان غاب • اي المكفول عنه • وعلم مكانه امهله • اي الحاكم
الكفيل • مدة ذهابه واتيانه فان مضت ولم يحضره حبسه • وان لم يعلم • اي مكانه • لم يطالب
اي الكفيل • به • اي بالمكفول به لانه عاجز وقد صدقه الطالب فصار كالمريض اذا اثبت اعساره
وان اختلفا فقال الكفيل لا اعرف مكانه وقال الطالب تعرفه ينظر فان كان له حرفة معروفة
يخرج الى موضع معلوم للتجارة في كل وقت فالقول قول الطالب ويؤمر الكفيل بالذهاب الى ذلك
الموضع لان الظاهر يشهد للطالب والا فالقول قول الكفيل لانه متمسك بالاصل وهو العجز وينكر
لزوم المطالبة • وان شرط تسليمه في مجلس القاضي سلمه فيه • ولم يجز في غيره وبه يفتى في زماننا
لتهاون الناس في اقامة الحق ذكره الزيلعي وغيره • كفل بالنفس الى شهر يطالب بها بعده • يعني لو قال
كفلت لك بنفس فلان الى شهر فانه لا يطالبه بتسليم النفس في هذا الشهر ويطالبه به بعد مضي
الشهر قال شمس الائمة الحلواني هذا يدل على خلاف ما يظنه العوام فانهم يقولون اذا قال الرجل
بالفارسية لآخر من فلان را بزيرفتم ترا تا يك سال انه يطالبه بتسليم النفس في السنة قبل مضي
الاجل ولا يطالبه بتسليمها بعد مضي الاجل قال وليس الامر كما يظنون بل الجواب على العكس الا ان
يزيدوا فيقولوا في الكفالة هركاه كه بخواهي بتو سپارم شم في يطالبه في السنة وبعدها كذا في الخلاصة
وفيه ايضا والحيلة في سقوط المطالبة ان يزيد الكفيل في كفالته فيقول انا كفيل بنفس فلان
الى كذا من الاجل ثم لا كفالة لك به علي بعد ذلك وانا بريء فاذا قال ذلك فانه لا يطالب في الحال
ولا بعد مضي الاجل • برئ الكفيل بموته • اي موت الكفيل لحصول العجز الكلي عن تسليم المطلوب

من الكفيل

من الكفيل بموته وورثته لم يكفلوا له بشيء وانما يخلفونه فيماله لا فيما عليه ولا يبقى الكفالة
باعتبار تركته لامتناع استيفاء النفس من المال بخلاف الكفالة بالمال • وبرئ الكفيل ايضا
بموتها • اي النفس المطلوبة لامتناع التسليم • ولو كان النفس المكفول بها عبدا الكفيل
وانما قال هذا دفعا لتوهم ان العبد مال فاذا تعذر تسليمه لزم قيمته فان هذا كان على العبد
مال مطالب وكفل بنفسه رجل واما اذا كان المطالب رقبة العبد فسيأتي انه اذا مات واثبت
للخصم دعواه ضمن الكفيل قيمته • لا • اي لا يبرأ الكفيل • بموت الطالب • بل وارثه او وصيه يطالب
الكفيل • و • برئ الكفيل ايضا • بتسليم الكفيل او مامور • كفيلا كان او رسولا • المطلوب او • تسليم
ذلك • اي المطلوب • نفسه الى الطالب • متعلق بقوله وتسليم • حيث يمكن مخاصمته • متعلق به ايضا يعني
اذا سلم الكفيل من كفل به الى الطالب في موضع يمكن مخاصمته برئ وان لم يقل انا سلمته اليك فانا بريء
حتى لو سلمه في برية او سواد او سجن حبسه فيه غير الطالب لم يبرأ • فائدة سلمته اليك من • ظرف
الكفيل • في صورة تسليم المامور • او سلمت نفسي منه • اي عن الكفيل في صورة تسليم المامور
نفسه قال قاضيخان المكفول بالنفس اذا سلم نفسه الى المكفول له وقال سلمت نفسي اليك عن الكفيل برئ
وان لم يقل عن الكفيل لم يبرأ الكفيل وكذا لو اخرج الكفيل رجلا ان يسلم نفس المكفول به الى الطالب
ان قال المامور للطالب سلمت اليك نفسه عن الكفيل برئ الكفيل • وفي تسليم الاجنبي شرط معه
اي مع ما ذكر من قوله عن الكفيل • قبول الطالب • قال قاضيخان لو ان رجلا اجنبيا ليس بمامور
سلم المكفول به الى الطالب وقال سلمت عن الكفيل ان قبل الطالب برئ الكفيل وان سكت الطالب ولم
يقل قبلت لا يبرأ الكفيل • كفل بنفسه على انه ان لم يسلمه غدا فعليه مائة من المال • ولم يسلمه
غدا صحت الكفالتان • اي بالنفس والمال يعني رجل له على غيره مائة درهم فكفل آخر بنفسه على الوجه المذكور
صحت الكفالتان واذا لم يوافه به غدا فعليه المائة • لانه علق الكفالة بالمال لعدم الموافاة وهذا التعليق
صحيح لتعامل الناس اياه • وان كان القياس ينافيه • وبالتعامل يترك القياس في البيع كما لو اشترى بغلا
على ان يحذوه البايع مع ان بابه اضيق من الكفالة فلان يترك ههنا وبابها اوسع لانها من التبرعات
اولى واذا لم يوافه به حتى لزمه المال لا يبرأ من الكفالة بالنفس اذ لا تنافي بين الكفالتين • فان
مات المطلوب ضمن الكفيل المال • بحكم الكفالة • او • مات • الكفيل فوارثه • اي ضمن وارثه • او مات
الطالب فكذا • اي طلب وارثه • اذا كان على رجل مائة دينار لم يبينها • بانها جياد او ردية او اشرفية
او افرنجية ليصح الدعوى • فكفل بنفسه آخر على انه ان لم يسلمه غدا فعليه المائة صحت • اي الكفالتان
عندهما وقال محمد لم تصحا اذ لم يصح الدعوى بلا بيان فلم يجب احضار النفس لعدم صحة الكفالة بها
فلم تصح الكفالة بالمال لابتنائها عليها ولهما ان المال ذكر معرفا فينصرف الى ما عليه فيصح الدعوى
على اعتبار البيان فاذا بين التحق باصل الدعوى فظهر صحة الكفالة الاولى فيترتب عليها الثانية
• والقول له • اي للكفيل • في البيان • اذا اختلفا في وجوده وعدمه لانه يدعي الصحة • لا جبر على اعطاء
كفيل في حد وقود • مطلقا عنده وعندهما يجبر في حد القذف لان فيه حق العبد وفي القود لانه
خالص حق العبد بخلاف الحدود الخالصة لله تعالى ولان مبنى الكل على الدرء فلا يجب فيها الاستيثاق
بخلاف سائر الحقوق لانها لا تندرئ بالشبهات فيليق بها الاستيثاق • ولو اعطى جاز • لكن
ترتب موجبه عليه وهو المطالبة بالنفس • ولا حبس فيهما • اي في حد وقود • حتى يشهد شهودان

او عزل • لان الحبس هنا للتهمة وفي ثبت باحدى شطري الشهادة اما العدد او العدالة بخلاف
الحبس في الاموال لانه غاية عقوبة فيها فلا يثبت الا بحجة كاملة • واما الثانية • اي الكفالة بالمال
فتصح ولو جهل المكفول به اذا صح دينا • الدين الصحيح دين لا يسقط الا بالاداء او الابراء
احترز به عن بدل الكتابة وسياتي • بكفلت عنه بالف وبما لك عليه وبما يدرك في هذا البيع
وهذا يسمى ضمان الدرك وهو ضمان الاستحقاق اي يضمن المشتري اذا استحق المبيع • وبما
بايعت فلانا • اي بما بايعت منه فاني ضامن لثمنه لا ما اشتريته منه فاني ضامن للمبيع لان الكفالة
بالمبيع لا تجوز كما سياتي وقد تم تحقيقه في كتاب الرهن • او ما داب • اي وجب • لك عليه • وما في
هذه الصورة شرطية معناه ان بايعت فلانا فيكون في معنى التعليق • او علقت • عطف على صح • دينا
بشرط • يعني صح بشرط والا ففي الامثلة السابقة معنى الشرط • ملائم • اي مناسب للكفالة بان
يكون شرطا لوجوب الحق • نحو ان استحق المبيع • او لامكان الاستيفاء نحو • ان قدم زيد وهو المكفول
عنه • او لتعذر الاستيفاء • نحو ان غاب زيد • المكفول عنه • عن المصر • فان كلا منهما مناسب للكفالة
كالشروط المفهومة من الامثلة المذكورة فانها اسباب لوجوب المال فيناسب ضم الذمة الى الذمة
• لا • اي لا يصح الكفالة ان علقت • بنحو • اي بشرط غير ملائم نحو • ان هبت الريح او جاء المطر •
قال في الهداية لا يصح التعليق بمجرد الشرط كقوله ان هبت الريح او جاء المطر الا ان تصح الكفالة ويجب
المال حالا لان الكفالة لما صح تعليقها بالشرط لا تبطل بالشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق وتبعه
صاحب الكافي وقال الزيلعي هذا سهو فان الحكم فيه ان التعليق لا يصح ولا يلزمه المال لان الشرط
غير ملائم فصار كما لو علقه بدخول الدار ونحوه مما ليس بملائم ذكره قاضي خان وغيره اقول قوله سهو خطاء
لان المذكور في العمادية والاستروشنية ان الكفالة مما لا يبطل بالشروط الفاسدة فالظاهر ان فيه
روايتين يؤيده ان الصدر الشهيد ينقل مسئلة هي ان العبد المأذون اذا لحقه دين وخاف صاحب
المال ان يعتقه المولى فقال رجل لصاحب المال ان اعتقه المولى فانا ضامن لدينك عليه صحت الكفالة
ثم يقول هذه المسئلة دليل على ان تعليق الكفالة بشرط غير متعارف جائز • ولا • تصح ايضا • بجهالة
المكفول عنه • او بجهالة المكفول • له • الاول • نحو ما داب لك على الناس او احد منهم فعلي • والثاني
نحو • ما داب للناس او احد منهم عليك فعلي • كذا في العمادية • ولا بنفس حد وقصاص • لما مر ان
شرطها كون المكفول به مقدور التسليم من الكفيل وهذان ليسا كذلك وانما قال بنفس حد وقصاص
احترازا عن الكفالة بنفس من عليه الحد والقصاص فانها تجوز كما مر • ولا بحمل دابة • معينة مستاجرة
له وخدمة عبد معين مستاجر لها • للعجز عن التسليم لانه استحق عليه الحمل على دابة معينة والكفيل
لو اعطى دابة من عنده لا يستحق الاجرة لانه اتى بغير المعقود عليه الا يرى ان الموجر لو حمله على
دابة اخرى لا يستحق الاجر فصار عاجزا ضرورة وكذا العبد للخدمة بخلاف ما اذا كانت الدابة
غير معينة لان الواجب على الموجر الحمل مطلقا والكفيل يقدر عليه بان يحمله على دابة نفسه • ولا
بالثمن للموكل ورب المال • اي اذا باع رجل لرجل ثوبا بامره ثم ضمن الثمن عن المشتري للآمر
او باع المضارب مال المضاربة ثم ضمن الثمن لرب المال لا يصح لان حق القبض للوكيل والمضارب
ولهذا لا يبطل بموت الموكل حتى لو مات كان له ان يقبض الثمن وكذا لو نهاه الموكل عن قبض الثمن
حال حيوته لا يعمل نهيه فلو صح الضمان صار ضامنا لنفسه وانه لا يجوز • وللشريك اذا بيع صفقة

يعني

يعني باع رجلان عبدا لرجل صفقة واحدة وضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن بطل الضمان
لان الصفقة اذا اتحدت فالثمن يجب لهما مشتركا بينهما فلو صح ضمان احدهما لصاحبه بنصيبه شايعا
صار ضامنا لنفسه وهو باطل ولو صح في نصيب صاحبه خاصة يؤدي الى قسمة الدين قبل القبض وهو
باطل لان القسمة تقتضي ان يصير حق كل منهما مفرزا في حيز على حدة وهو لا يتصور في الدين وان
باعا العبد صفقتين بان باع كل واحد منهما نصفه بعقد على حدة فضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن
صح لان الصفقة اذا تعددت فما يجب لكل منهما بعقد يكون له خاصة • ولا بالعهدة • لانها اسم مشترك
يقع على الصك القديم والعقد وحقوق العقد والدرك وخيار الشرط فتعوز العمل بها قبل البيان
ولذا لا يبطل الضمان • ولا بالخلاص • عند ابي حنيفة لان معناه عنده تخليص المبيع عن المستحق وتسليمه
الى المشتري وهو غير مقدور له وصح عندهما لان معناه عندهما ضمان الثمن ان عجز عن تسليم العين بوقوع
الاستحقاق فيكون كالدرك • و • لا • بدل الكتابة • لانه في معرض الزوال بالعجز فلا يكون دينا
صحيحا • و • لا • عن ميت مفلس • يعني اذا مات من عليه دين ولم يترك شيئا فكفل عنه الغرماء رجل لم
تصح عند ابي حنيفة لانه كفل بدين ساقط عن ذمة الاصيل لان الدين عبارة عن اشتغال الذمة بدين
يجب اداؤه لكنه في الحكم مال لانه يؤول اليه في المآل وقد عجز بنفسه وبخلفه فمات عاقبة الاستيفاء
فسقط ضرورة • ولا بلا قبول الطالب في المجلس • اي مجلس عقد الكفالة • الا • في مسئلة واحدة هي • ان
يكفل وارث المريض عند بعيبة الغرماء بان يقول المريض لورثته او بعضهم تكفلوا عني بما علي من الدين
لغرمائي فضمنوا به مع غيبتهم فانه جائز استحسانا وان كان القياس ان لا يجوز لان الطالب غائب ولا يتم
الضمان الا بقبوله وجه الاستحسان ان هذه وصية منه لورثته بان يقضوا دينه ولهذا يصح وان لم
يسم المريض الدين وغرماءه • لان الجهالة لا تمنع صحة الوصية ولهذا قالوا لا يصح الا اذا ترك مالا
• وصحت • اي الكفالة • بلا قبول الطالب • عند ابي يوسف • مطلقا في رواية وفي اخرى اذا بلغه الخبر
واجاز • وبه يفتى • كذا في تلخيص الجامع الكبير وفي الفتاوى البزازية • واجمعوا انه • اي الكفيل
• اذا قال بعرض الاخبار • بان يقول انا كفيل بمال فلان على فلان • جاز • كذا في الخلاصة • ولا
بالامانات • كالوديعة والمستعار والمستاجر ومال المضاربة والشركة • و • لا • بالمبيع • قبل
القبض • والمرهون • بحال القبض لان من شرط صحة الكفالة ان يكون المكفول به مضمونا على الاصيل
بحيث لا يمكنه ان يخرج عنه الا بدفعه او دفع بدله ليتحقق معنى الضم فيجب على الكفيل والامانات
ليست بمضمونة والمبيع قبل القبض ليس مضمونا بنفسه بل بالثمن كما مر وكذا الرهن ليس بمضمون
بنفسه بل بسقط الدين اذا هلك فلا يمكن ايجاب الضمان على الكفيل في هذه الصور لعدم وجوبه
على الاصيل • وتجوز • اي الكفالة • بتسليمها • اي تسليم الامانات والمبيع والمرهون فان كانت
قائمة وجب تسليمها وان هلكت لم يجب على الكفيل شيء كالكفيل بالنفس • وقيل ان وجب • اي تسليمها
على الاصيل • كالعارية والاجارة • جازت • اي الكفالة • به • اي بتسليمها • والا • اي وان لم يجب
تسليمها عليه كالوديعة • فلا • اي لا يجوز الكفالة بها • وتصح • اي الكفالة • بالثمن • للدين صحيح
مضمون على المشتري • والمغصوب والمقبوض على سوم الشراء والمبيع • بيعا • فاسدا • فانها
مضمونة حتى اذا هلك عنده يجب الضمان عليه فامكن ايجابه على الكفيل • و • تصح • بالخراج • لانه
دين مطالب من جهة العباد فصار كسائر الديون بخلاف الزكوة في الاموال الظاهرة والباطنة

لان الواجب فيها فعل هو عبادة والمال محله ولهذا لا يؤخذ من تركته بعد موته الا بوصيته
والنوائب. قيل هي ما يكون بحق كاجرة الحارس وكري النهر المشترك والمال المرتفق لتجهيز الجيش
وفداء الاسرى وقيل هي ما ليس بحق كالجبايات التي في زماننا ياخذها الظلمة بغير حق فان اريد
الاول جاز الكفالة بها اتفاقا لانه واجب مضمون وان اريد الثاني ففيه اختلاف المشايخ
والقسمة. هي النوايب الا ان القسمة ما يكون راتبا والنوايب ليست كذلك وانما يوظفه الامام
عند الحاجة اذا لم يكن في بيت المال شيء وقيل هي ان يمتنع احد الشريكين من القسمة بينه وبين
صاحبه فيضمنه شخص لانها واجبة. والدرك. وقد مر بيانه. والشجة. وهي الجراحة والكفالة
بها ان يقول كفلت بموجبها وهو الارش. وقطع الاطراف اذا لم يكن موجبه القصاص بل الدية
اذ الواجب مع مال واجب الاداء. قال ادفعه اليك او اقضيه لا يكون كفالة الا ان يذكر ما يدل
على الالتزام او علق. قال في الخلاصة وفي فتاوى النسفي لو قال لصاحب الدين الدين الذي
لك على فلان انا ادفعه اليك او اقضيه لا يكون كفالة ما لم يتكلم بما يدل على الالتزام بان يقول كفلت
او ضمنت او علي او الي اما لو قال تعليقا يكون كفالة نحو ان قال ان لم يؤد فلان فانا اؤدي يصح
للطالب مطالبة الاصيل مع الكفيل. لان مفهوم الكفالة وهو ضم ذمة الى ذمة في المطالبة يقتضي
قيام الذمة الاولى لا البراءة عنها. الا اذا شرط البراءة فتكون. اي الكفالة ح. حوالة. اعتبارا
للمعنى كما ان الحوالة بشرط عدم البراءة. اي براءة المحيل. كفالة. وله ايضا. مطالبة احدهما
ولو بعد مطالبة الاخر. لان مقتضاها الضم لا التمليك بخلاف المالك اذا اختار احد الغاصبين
حيث ينفذ التمليك منه اذا قضى القاضي به فلا يمكنه التمليك من الثاني. كفل بما لك عليه. اي
قال كفلت بما لك عليك. فان برهن. اي الطالب. على الف لزمه. اي الالف الكفيل لان الثابت بالبرهان
كالثابت بالعيان. والا. اي وان لم يبرهن. صدق الكفيل فيما يقر به مع يمينه. لانه منكر بالزيادة
لا الاصيل في الزائد عليه. في حق الكفيل يعني ان اعترف الاصيل بالزائد على ما اقر به الكفيل لم
يصدق على كفيله لانه اقرار على الغير ولا ولاية له عليه بل يصدق في حق نفسه. كفل بامره. يعني
يجوز الكفالة بامر المكفول عنه وبلا امره لاطلاق قوله ع الزعيم غارم فاذا كفل بامره واداه
رجع عليه. اي المكفول عنه. بما ادى اذا ادى ما ضمنه. لانه قضى دينه بامره فيرجع عليه واذا
ادى خلافه رجع بما ضمن لا بما ادى حتى لو كفل بالجياد وادى الزيوف ويجوز ه له الدراهم على
المكفول عنه رجع بالجياد ولو كفل بالزيوف وادى الجياد رجع عليه بالزيوف لان رجوع الكفيل
بحكم الكفالة فانما يرجع بما يدخل تحت الكفالة بخلاف المامور باداء الدين فانه يرجع بما ادى
اذ لا يجب عليه شيء حتى يملكه بالاداء بل كان مقرضا فيرجع بما ادى. ولا يطالبه. اي الكفيل
المكفول عنه بالمال. قبل الاداء. الى المكفول له لانه لا يملك ما في ذمة المكفول عنه ويملكه بعد
فيرجع. وبدونه. اي بدون امره. لم يرجع. بما ادى لانه متبرع فيه. وان وصلية. اجاز
اي المكفول عنه. بعد العلم. لان كل كفالة تنعقد غير موجبة للرد لا تنقلب موجبة ابدا كذا في
العناية. قال اضمن الف لفلان علي. فضمن. فادى لم يرجع عليه الا اذا قال عني. كما مر في
الكفالة بالنفس. فان لوزم. اي لازم الطالب الكفيل لطلب المال. لازم. اي الكفيل المكفول عنه
وان حبس. اي صار الكفيل محبوسا. حبس هو. اي المكفول عنه اذ لم يلحقه ملحقه الا من

جهته

جهته ليجازي بمثله. ابراء الطالب الاصيل ان قبل. اي الاصيل الابراء. برئا. اي الاصيل والكفيل
معا. او اخره. اي الطالب. عنه. اي الاصيل. تاخر عنهما. لانه الاصيل والكفيل تابع. بلا عكس فيهما
لاستلزامه تبعية الاصل للفرع. ولو ابراء. اي الطالب. الكفيل. فقط. برئ وان لم يقبل. اذ لا حق
عليه ليحتاج الى القبول بل عليه المطالبة وهي تسقط بالابراء. ولو وهب الدين له. اي للكفيل
ان كان غنيا. او تصدق عليه. ان كان فقيرا. يشترط القبول. كما هو حكم الهبة والصدقة
وهبة الدين لغير من عليه الدين تصح اذا سلط عليه والكفيل مسلط على الدين في الجملة كذا
في الكافي. وبعده له الرجوع على الاصيل. كذا في التتارخانية. صالح احدهما. من الاصيل
والكفيل. الطالب عن الف على خمسماية برئا. اي الاصيل والكفيل لانه اضاف الصلح الى الالف الذي
وهو على الاصيل فيبراء عن خمسماية وبراءته توجب براءة الكفيل. وان اداها. اي الكفيل. رجع
على الاصيل بها. اي بخمسماية اداها. ان كفل بامره. اذ بالاداء يملك ما في ذمة الاصيل فاستوجب
الرجوع. وبصالح. على جنس اخر رجع بالالف. لانه مبادلة فملك ما في ذمة الاصيل فيرجع بكله
عليه. صالح. اي الكفيل. عن موجب الكفالة لم يبراء الاصيل. لان موجبها المطالبة وابراء الكفيل
عنها لا يوجب ابراء الاصيل. قال الطالب للكفيل بريت الي من المال رجع على الاصيل. لانه
اقرار بقبض المال من الكفيل لانه اسند البراءة الى الكفيل وغياها الى نفسه بقوله الي والبراءة
التي ابتداؤها من الكفيل وانتهاؤها الى الطالب لا تكون الا بالايفاء فكان هذا اقرارا بالقبض
منه فيرجع ان كانت الكفالة بامره. وفي ابراء تك لا. اي لا يرجع لانه ابراء لا اقرار منه بالقبض
من الكفيل. واختلف في بريت. يعني اذا قال الطالب للكفيل بريت ولم يقل الي فهو ابراء عند
محمد وعند ابي يوسف اقرار بالقبض هذا كله اذا غاب الطالب. وان كان حاضرا يرجع اليه
في البيان. لصدور الاجمال عنه. لا يصح تعليق البراءة منها. اي من الكفالة. بالشرط. مثل
اذا جاء غد فانت بريء منها لان في الابراء معنى التمليك كالابراء عن الدين وهذا على قول
من يقول بثبوت الدين على الكفيل ظاهر واما على قول من يقول بثبوت المطالبة فقط فلان فيها
تمليك المطالبة وهي كالدين لانها وسيلة اليه والتمليك لا يقبل التعليق بالشرط وقيل يصح
لان الثابت فيها على الكفيل المطالبة لا الدين في الصحيح فكان اسقاطا محضا كالطلاق
والعتاق وقيل اذا كان الشرط مما لا منفعة فيه للطالب اصلا نحو اذا جاء غد لا يجوز واذا كان
ملائما متعارفا فيه نفع للطالب يجوز كما اذا كفل بالمال والنفس وقال ان وافيتك به غدا فانا بريء
من المال فقبل الطالب فوافاه. الكفيل في الغد فهو بريء من المال كذا في العناية. مات
الكفيل قبل الاجل حل. اي الدين عليه. فان ادى ورثته لم يرجع قبل حلوله. لان الكفيل التزم
الدين مؤجلا فلو رجعوا بالمعجل وهو اكثر من المؤجل في المالية يكون ربوا. وان مات المطلوب
قبل الاجل حل عليه الاجل فقط وان ماتا. اي الكفيل والمكفول عنه. فالطالب ياخذه من اي
التركتين شاء. لان دينه ثابت على كل واحد منهما كما في حال الحياة. لا يسترد اصيل ما ادى الى
كفيله ليدفعه الى طالبه. وان لم يعطه طالبه. اذ تعلق به حق على احتمال قضائه الدين فلا
يجوز الاسترداد ما بقي هذا الاحتمال كمن عجل زكوته ودفعها الى الساعي وان رجع. اي الكفيل
به. اي بالمال الذي قبضه الكفيل من المطلوب قبل ان يعطي الطالب. طاب له. اي للكفيل

لانه ملكه بالقبض وكان الربح بدل ملكه • وندب رده • اي الربح • على قاضيه • وهو الاصيل • فيما
يتوقت • بالتعيين كالحنطة والشعير وهذا اذا قضى الاصيل الدين وهو قول ابي حنيفة وعنه انه يعتد
به وقالا لا يطيب له الربح وهو رواية عنه • امر كفيله ببيع العينة فعل فالمبيع للكفيل والربح • الذي
حصل للبايع يكون عليه • اي الكفيل لا الآمر بيانه ان الاصيل امر الكفيل ببيع العينة وهو ان يقول
له اشتر من الناس نزعا من الافشة فاربحه البايع ملك وخسرته انت فعلي وهو ياتي الى تاجر
فيطلب منه القرض ويطلب التاجر الربح ويخاف من الربوا فيبيعه التاجر ثوبا يساوي عشرة مثلا
بخمسة عشر نسيئة فيبيعه هو في السوق بعشرة فيحصل له العشرة ويجب عليه للبايع خمسة عشر الى اجل
او يقرضه خمسة عشر درهما ثم يبيعه المقرض ثوبا يساوي عشرة بخمسة عشر فياخذ الدراهم التي
اقرضه على انها ثمن الثوب فيبقى عليه الخمسة عشر قرضا فاذا فعل ذلك نفذ عليه والربح الذي
ربحه التاجر يلزمه ولا يلزم الآمر شيء لانه انما ضامن لما يخسر كما قاله بعضهم نظرا الى قوله علي
فانها للوجوب للا يجوز كما اذا قال لرجل بايع في السوق فما خسرت فعلي واما توكيل بالشراء كما
قاله بعضهم نظرا الى الامر به فلا يجوز ايضا لجهالة نوع الثوب وثمنه ويسمى هذا النوع من البيع
عينة لما فيه من السلف يقال باعه بعينة اي بنسيئة ذكره الزيلعي • كفل بما ذاب له او قضى له عليه
او بما لزمه له • اي كفل رجل عن رجل بما ذاب له عليه • فغاب الاصيل فبرهن المدعي على الكفيل انه
على الاصيل كذا رد • اي لم يقبل برهانه على الكفيل حتى يحضر الغايب فيقضى عليه لان شرط وجوب
المال على الكفيل القضاء بالمال على الاصيل وهو لم يوجد لكونه غائبا • برهن ان له على زيد • الغايب
كذا وهذا كفيله قضي على الكفيل • لان المدعي ههنا مال مطلق فامكن اثباته بخلاف ما تقدم فانه
مقيد بكون المال مقضيا به على الاصيل • ولو زاد بامره قضي عليهما • لان الكفالة بامره تبرع ابتداء
ومعاوضة انتهاء وبغير امره تبرع ابتداء وانتهاء فالقضاء باحدهما لا يكون قضاء بالآخر فاذا
قضي بهما بالامر ثبت وهو يتضمن الاقرار بالمال فيصير مقضيا عليه والكفالة بغير امره
جائزة لان صحتها تعتمد قيام الدين في زعم الكفيل فلا يتعدى عنه وفي الكفالة بالامر يرجع
الكفيل بما ادى على الآخر كفالة بالدرك تسليم • للمبيع واقرار منه بان لا حق له في المبيع حتى
لا يجوز بعدها دعوى ملكيته • كتب شهادته في صك كتب فيه باع ملكه او باع بيعا نافذا باتا •
فانه ايضا تسليم للمبيع واقرار منه بان لا حق له في المبيع • لا كتب شهادته في صك بيع مطلق
عن قيد الملكية وكونه نافذا باتا • فانه لا يكون تسليما بل يسمع بعده دعوى الملكية اذ ليس
فيه ما يدل على اقراره بالملك للبايع لان البيع قد يصدر من غير المالك ولعله كتب الشهادة
ليحفظ الواقعة بخلاف ما تقدم فانه مقيد بما ذكر • كتب شهادته على اقرار العاقدين • فانه
ايضا لا يكون تسليما اذ لا يتعلق به حكم وانما هو مجرد اخبار ولو اخبر بان فلانا باع شيئا
كان له ان يدعيه • قال ضمنته لك الى شهر وقال الطالب حال فالقول للضامن • يعني اذا
قال الكفيل للطالب ضمنت لك عن فلان الفا الى شهر فلا تطالبني الآن وقال الطالب هو حال
فالقول للكفيل • وعكس في لك علي مائة الى شهر اذا قال الآخر حالة • والفرق ان الكفيل
لم يقر بالدين اذ لا دين عليه في الصحيح كما مر مرارا بل اقر بمجرد المطالبة بعد الشهر
والطالب يدعي عليه المطالبة في الحال وهو ينكر فالقول له والمقر اقر بالدين ثم ادعى

حقا

حقا لنفسه وهو تاخير المطالبة الى شهر فلا يقبل قوله بلا بينة • لا يؤخذ ضامن من الدرك اذا
استحق المبيع قبل القضاء على البايع بالثمن • لان البيع لا ينتقض بمجرد الاستحقاق ما لم يقض
بالثمن على البايع فلا يجب رد الثمن على الاصيل فلا يجب على الكفيل • قال آخر اسلك هذا الطريق
فانه امن فسلك فاخذوا ماله لم يضمن ولو قال ان كان مخوفا واخذ مالك فانا ضامن • وبقي
المسئلة بحالها • ضمن • وصار الاصل ان المغرور انما يرجع على الغار اذا حصل المغرور في ضمن
المعاوضة او ضمن الغار صفة السلامة للمغرور ايضا حتى لو قال الطحان لصاحب الحنطة
اجعل الحنطة في الدلو فجعلها في الدلو فذهب من ثقبه ما كان فيه الى الماء والطحان كان
عالما به يضمن لانه صار غارا في ضمن العقد بخلاف المسئلة الاولى لان ثمة ما ضمن السلامة
بحكم العقد وههنا العقد يقتضي السلامة كذا في العمادية • فصل لهما دين على آخر فكفل
احدهما لصاحبه بنصيبه لم يجز • يعني اذا كفل احد الشريكين لصاحبه بنصيبه من الدين لم يجز لانه
لو انصرف الى نصيبه يكون قسمة الدين وهو باطل ولو انصرف الى الشايع يكون ضامنا لنفسه فهو
قضى بحكم الضمان له ان يسترد للاداء بعقد فاسد كما مر ولو ادى متبرعا جاز لان التبرع لا يتم الا
بالقبض وبه يصير عينا ويتميز نصيب شريكه بصيرورته عينا بفعله كذا في الوجيز شرح الجامع الكبير
وعليهما دين لآخر • بان اشتريا عبدا بالف • وكفل كل عن الآخر جاز • لعدم المانع • ولم يرجع على
شريكه الا بما ادى زائدا على النصف • لان كلا منهما اصيل في النصف وكفيل في النصف فما يؤديه
ينصرف الى ما عليه اصالة اذ لا معاوضة بين ما عليه اصالة وبين ما عليه كفالة لان الاول دين
ومطالبة والثاني مطالبة فقط واما الزايد فينصرف الى ما عليه كفالة ولانه لو وقع في النصف
عن صاحبه كان لصاحبه ان يرجع عليه بان يجعل المؤدي عنه لان المؤدي نائبه واداء نائبه
كاداء نفسه فيؤدي الى الدور • كفلا بشيء عن رجل بالتعاقب وكفل كل به • اي بذلك الشيء • عن الآخر
بامره • يعني اذا كان على رجل الف درهم مثلا فكفل عنه رجلان كل منهما بجميعه على الانفراد ثم كفل
كل منهما عن صاحبه بالامر به بالكفالة اذ الكفالة بالكفيل جائزة • فما ادى • اي احدهما • رجع بنصفه
على شريكه • ثم يرجعان على الاصيل • او • رجع • هو بالكل على الاصيل • لان ما عليهما مستويان بلا
ترجيح اذ الكل كفالة فيكون المؤدي شايعا بينهما فيرجع بنصفه على شريكه اذ لا يؤدي الى الدور
هذا اذا كفل كل منهما عن صاحبه بالجميع • واما اذا كفل كل • منهما • بالنصف ثم • كفل • كل عن صاحبه
فهي كما قبلها • اي كالمسئلة الاولى • في الصحيح • حتى لا يرجع على شريكه بما ادى ما لم يزد على النصف
كذا لو كفلا • عن الاصيل • بالجميع معا ثم • كفل • كل عن صاحبه • لان الدين ينقسم عليهما نصفين
فلا يكون كفيلا عن الاصيل بالجميع • او كفل كل به • اي بالجميع • متعاقبا ثم • كفل • كل عن صاحبه بالنصف
لما ذكر • وان ابرأ الطالب احدهما اخذ الآخر بكله • لان ابراء الكفيل لا يوجب براءة الاصيل
فبقي المال كله على الاصيل والآخر كفيل عنه بكله فياخذه • افترق المفاوضان • اي الشريكان شركة
مفاوضة • اخذ الغريم ايا شاء بكل الدين • لان كلا منهما كفيل عن الآخر كما سيأتي في كتاب الشركة
ولا يرجع حتى يؤدي اكثر من النصف • لما ذكر في كفالة الرجلين • كاتب عبديه بعقد • بان قال كاتبتكما
بالف الى سنة مثلا • وكفل كل عن صاحبه جاز • استحسانا والقياس ان لا يجوز لان فيه كفالة المكاتب
والكفالة ببدل الكتابة وكل منهما بانفراده باطل فعند الاجتماع اولى فصار كما اذا تعاقبت كتابتهما

فانه باطل ولهذا قال بعد وجه الاستحسان ان تصرف الانسان يجب تصحيحه بقدر الامكان وقد
امكن ههنا بان يجعل كل المال على كل منهما في حق المولى وحق نفسه وعتق الاخر معلقا باداء الالف لان معنى
قوله كاتبتكما بالف ان اديتما الف درهم فانتما حران فكانه قال لكل منهما ان اديت الالف فانت حر
فيكون عتق كل واحد معلقا باداء الالف ولا يحصل عتقه باداء نصفه اذ الشرط يقابل المشروط جملة ولا
يقابله اجزاء فيطالب المولى كلا منهما بجميع المال بحكم الاصالة لا الكفالة فايهما ادى عتق وعتق الاخر
تبعا له كما في ولد المكاتب • فان ادى احدهما رجع • على الاخر بنصفه • لاستوائهما ولو رجع بالكل اولم
يرجع بشيء انتفى المساواة • وان اعتق احدهما • قبل ان يؤديا شيئا جاز لمصادفته ملكه ويرئ المعتق
عن النصف لانه لم يرض بالمال الا ليكون وسيلة الى العتق ولم يبق وسيلة فيسقط النصف ويبقى النصف
على الاخر لان المال في الحقيقة مقابل برقبتهما حتى يكون موزعا منقسما عليهما وانما جعل على كل منهما
لتصحيح الضمان فكان ضروريا لا يتعدى غير موضعها واذا اعتق استغنى عنه وانتفى الضرورة
فاعتبر مقابلا برقبتهما فلهذا ينصف واذا اعتق المولى احدهما • اخذ ايا شاء بحصة من لم يعتقه
اما اخذ المعتق فبالكفالة واما اخذ صاحبه فبالاصالة اعترض بان اخذ المعتق بالكفالة يصحح
للكفالة ببدل الكتابة وهو باطل واجيب بان كلا منهما كان مطالبا بجميع الالف والباقي بعض
ذلك فيبقى على تلك الصفة لان البقاء يكون على وصف الثبوت • فان اخذ المعتق رجع على صاحبه
بما ادى لانه اداه عنه بامره • وان اخذ الاخر لا • اي لا يرجع عليه لانه اداه عن نفسه • ما لم يؤد
على عبد حتى يعتق • وهو دين لم يظهر في حق المولى كما اذا لزمه باقراره او استقراضه او وطئه
بشبهة او استهلاكه وديعة فانها لا تظهر في حق المولى بل يؤخذ بها العبد بعد عتقه • حال على
من كفل به • كفالة مطلقة عن قيد الحلول والتاجيل لان المال حال عليه لوجود السبب وقبول
الذمة لكنه لا يطالب لان ما في يده لمولاه • ولم يرض بتعلقه به والكفيل غير معسر بخلاف ما اذا كفل
بدين مؤجل حيث لا يلزم الكفيل حالا لانه التزم المطالبة بالدين المؤجل • وان ادى رجع عليه
بموعتقه لو كفل بامره • لان الكفيل بالاداء ملك الدين وقام مقام الطالب فلا يطالبه قبل الحرية
ادى على عبد مالا وكفل بنفسه رجل فمات العبد برئ الكفيل • لبراءة الاصيل عوته كما اذا كان الكفيل
بنفسه حرا • مات عبد مكفول برقبته فبرهن انه لمدعيه ضمن الكفيل قيمته • يعني ادعى رجل رقبة
عبد فكفل به آخر فمات العبد فاقام المدعي البينة انه كان له ضمن الكفيل قيمته اذ كان على المولى
رده على وجه يخلفه قيمته وقد التزم الكفيل ذلك وبعد موته تبقى القيمة على الاصيل فكذا الكفيل
كفل عبد عن مولاه بامره فعتق فاداه او عكس • اي كفل مولى عبد عنه واداه بعد عتقه • لم يرجع
واحد منهما • على الاخر • معنى الاول ان لا يكون على العبد دين لان امره بتكفيله يصح اذا لم يكن عليه
دين مستغرق وان كان فلا يصح لتضمنه ابطال حق الغرماء واما كفالة المولى عن عبده فتصح مطلقا
وانما لم يرجعا لان الكفالة وقعت غير موجبة للرجوع لان احدهما لا يستحق على الاخر دينا فلا
موجبة بعد كما اذا كفل رجل عن رجل بغير امره فاجاز فانها لا تنقلب موجبة للرجوع كما مر فكذا هذا ثم
فائدة كفالة المولى عن عبده وجوب مطالبته بايفاء الدين من سائر امواله وفائدة العكس تعلقه
برقبة العبد [illegible] • هي • لغة اسم بمعنى الاحالة وهي النقل مطلقا وشرعا
نقل الدين من ذمة الى ذمة • اي من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه وانما خصت بالدين لانها

نقل

نقل شرعي والدين وصف شرعي يظهر اثره في المطالبة فالنقل الشرعي جاز ان يؤثر في الوصف الشرعي كما ان
البيع الشرعي جاز ان يؤثر في نقل الملك الذي هو وصف شرعي ويتبعه نقل العين الذي هو المبيع • المديون
محيل والدائن محتال ومحتال له ومحال له • يعني يطلق عليه هذه الالفاظ الاربعة في الاصطلاح • ومن
يقبلها • اي الحوالة • محتال عليه ومحال عليه • يعني يطلق ايضا عليه هذان اللفظان • والمال المحال به دينه • تصح
الحوالة • برضاء الكل • اما رضاء الاول فلان ذوي المروات قد يأنفون بتحمل غيرهم ما عليهم من الدين
فلا بد من رضائه واما رضاء الثاني وهو المحتال فلان فيها انتقال حقه الى ذمة اخرى والذمم متفاوتة
فلا بد من رضائه واما رضاء الثالث وهو المحتال عليه فلانها التزام الدين ولا يلزم بلا التزام • بلا خلاف
الا في الاول • حيث قال في الزيادات الحوالة تصح بلا رضاء المحيل لان التزام الدين من المحال عليه
تصرف في حق نفسه والمحيل لا يتضرر بل فيه نفعه لان المحال عليه لا يرجع اذا لم يكن بامره • وشرط حضور
الثاني • يعني لا يصح الحوالة في غيبة المحتال له • الا ان يقبل • اي الحوالة • فضولي له • اي لاجل الغائب
لا في الثانية • لا حضور الباقيين • اما عدم اشتراط حضور الاول وهو المحيل فبان يقول رجل لدائن
لك على فلان بن فلان الف درهم فاحتل بها علي فرضي الدائن فان الحوالة تصح حتى لا يكون له ان يرجع
واما عدم اشتراط حضور الثالث وهو المحتال عليه فبان يحيل الدائن على رجل غائب ثم علم الغائب فقبل
صحت الحوالة كذا في الخانية • واذا تمت • اي الحوالة • برئ المحيل • عن الدين بقبول المحتال والمحتال عليه
لان معنى الحوالة النقل كما مر وهو يقتضي فراغ ذمة الاصيل لان من المحال بقاء الشيء الواحد في محلين
في زمان واحد • ولا يرجع عليه المحتال الا بالتوي • لانها مقيدة بسلامة حقه لانه المقصود فيرجع
عند عدم السلامة وبين التوي بقوله • بموت المحتال عليه مفلسا او بجحده • حال كونه • منكرا حوالته ولا بينة
عليها • لان العجز عن الوصول الى حقه يتحقق بكل منهما وهو التوي حقيقة وعندهما هذان وثالث وهو
ان يحكم القاضي بافلاسه في حيوته • تصح • اي الحوالة • بالدراهم المودعة • يعني اذا اودع رجلا الف
درهم واحال به على آخر صح لانه اقدر على التسليم كانت اولى بالجواز • و • تصح ايضا بالدراهم • المغصوبة
اي الدراهم التي غصبها المحتال عليه من المحيل • وبالدين • الكائن للمحيل على المحتال عليه • وتبطل • اي
الحوالة • بهلاك الاولى • اي الوديعة لتقيد الكفالة بها لانه ما التزم الاداء الا منها • او استحقاقها •
لانه كهلاكها • وبرئ المودع • ويعود الدين على المحيل • و • تبطل ايضا • باستحقاق الثانية • اي الدراهم
المغصوبة لعدم ما يخلفها • ويبرأ الغاصب • ويعود الدين • لا بهلاكها • اي لا يبطل الحوالة بهلاك الثانية
اذا كان فيه • اي في هلاكه • وفاء • اي ما يفي بمال الحوالة ويكون الضمان قائما مقام المغصوبة • وفيها
اي في هذه الصور المعدودة • لا يطالب المحيل المحتال عليه • بالعين او الدين اللذين قيدت الحوالة
بهما لتعلق حق المحتال له بهما • ولا يقدر المحتال عليه ان يدفعها الى المحيل • يعني كما لا يملك المحيل مطالبة
المحال عليه لا يملك المحتال عليه ايضا ان يدفعها الى المحيل حتى لو دفع صار ضامنا للمحتال له لانه استهلك
ما تعلق به حق المحتال له • مع ان المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته • يعني ان هذه الاموال اذا
تعلق بها حق المحتال كان ينبغي ان لا يكون المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته كما في الرهن مع
انه اسوة لهم لان العين الذي بيد المحتال عليه للمحيل والدين الذي له عليه لم يصر مملوكا للمحال
بعقد الحوالة ابدا وهو ظاهر ولا رقبة لان الحوالة ما وضعت للتمليك بل للنقل فيكون بين الغرماء
واما المرتهن فملك المرهون يدا وحبسا فيثبت له نوع اختصاص بالمرهون شرعا لم يثبت لغيره فلا يكون

لغيره ان يشاركه فيه بخلاف الحوالة المطلقة • اعلم ان الحوالة اما مطلقة او مقيدة اما المطلقة
ففي ان يرسلها ارسالا لا يقيدها بدين له على المحتال عليه ولا بعين له في يده او يحيله على رجل ليس له
عليه دين ولا في يده عين له واما المقيدة ففي ان يكون للمحيل مال عند المحتال عليه من وديعة او غصب
او عليه دين فقال احلت الطالب عليك بالالف الذي له علي على ان تؤديها من المال الذي لي عليك
وقبل المحتال عليه فلما بين حكم المقيدة اراد ان يبين حكم المطلقة بانه يخالف له حيث يطالب فيها
المحيل المحتال عليه بالعين او الدين ويقدر المحتال عليه وفي ذمته سعة • لا تبطل باخذ ما عنده
من العين كالمغصوب والوديعة • او عليه من الدين سواء كانت الحوالة مطلقة او مقيدة
اما الاولى فلان الاطلاق يأتي في تعلق الحق بخصوصيات ما عنده او عليه والمبطل تعلقه واما
الثاني فلان المحيل ليس له حق الاخذ من المحتال فان دفع اليه المحتال عليه فقد دفع ما تعلق به حق
المحتال فيضمن المحتال عليه • لا يقبل قول المحيل احلت بدين لي عليك للمحتال عليه اذا طلب مثل ما احال
يعني رجل احال رجلا على آخر بالف فدفعه المحتال عليه الى المحتال ثم طلب الدافع الالف من المحيل فقال
المحيل احلت بالف لي كان عليك والمحتال عليه انكره فالقول له لا للمحيل ولا يكون الاقرار من المحتال عليه
بالحوالة اقرارا منه بالدين عليه ولا قبوله الحوالة دليلا على ان عليه دينا لان الحوالة تصح وان لم يكن
للمحيل على المحتال عليه دين • ولا قول المحتال للمحيل اذا طلبه احلتني بدين لي عليك • يعني اذا قال المحيل
للمحتال اعطني ما قبضته من فلان فاني احلتك لتقبضه لي وكنت وكيلي في قبضه فقال المحتال احلتني
بدين لي عليك فالقول للمحيل لان المحتال يدعي عليه الدين وهو منكر فالقول للمنكر ولا يكون
الاقرار من المحيل بالحوالة واقدامه عليها اقرارا منه بان عليه دينا للمحتال لان لفظ الحوالة
يستعمل في الوكالة • يجبر المحتال اذا ادى المحيل فلم يقبل • لاحتمال عود المطالبة الى المحيل بالتوى
احال غريمه على رجل على ان يعطيه من ثمن داره • اي دار المحتال عليه • فقبل صحت • الحوالة لانه احاله
بما يقدر على ايفائه لانه يملك بيعها • ولا يجبر على البيع • لعدم وجوب الاداء قبل البيع • ولو باع
يجبر على الاداء • لتحقق الوجوب • ولو احال على ان يعطي من ثمن دار المحيل لا • اي لا تصح لانه
لا يقدر على بيعها • الا اذا امره بالبيع • فح تصح لوجود القدرة على البيع والاداء • باع بشرط ان يحيل
على المشتري بالثمن غريمه له • اي للبايع • بطل • البيع لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع
للبايع • ولو باع بشرط ان يحتال بالثمن صح • لانه يؤكد موجب العقد اذ الحوالة في العادة
تكون على الاملاء والاحسن قضاء فصار كشرط الجودة • كره السفتجة • هي بضم السين وفتح
التاء واحدة السفاتج تعريب سفته وهو شيء محكم ويسمى هذا القرض به لاحكام امره وصورته
ان يدفع الى تاجر مبلغا قرضا ليدفعه الى صديقه في بلد آخر يستفيد به سقوط خطر الطريق

كتاب المضاربة

وجه المناسبة بين الكتابين وجود معنى نقل المال في الحوالة والمضاربة
في الجملة • هي • لغة مفاعلة من الضرب في الارض وهو السير فيها سمي هذا العقد بها لان
المضارب يسير في الارض غالبا لطلب الربح وشرعا • عقد شركة في الربح بمال من رجل وعمل من آخر
وركنها الايجاب • بان يقول رب المال دفعت هذا المال اليك مضاربة او معاملة او خذ هذا
المال واعمل به على ان ما رزقه الله تع بيننا نصفان او نحو ذلك من الفاظ تثبت بها المضاربة
والقبول • بان يقول المضارب قبلت ونحوه • وحكمها • انواع الاول • انها ايداع اولا • لانه

قبض

قبض المال باذن مالكه لا على وجه المبادلة والوثيقة بخلاف المقبوض على سوم الشراء لانه
قبضه بدلا وبخلاف الرهن لانه قبضه وثيقة • وتوكيل عند عمله • لانه يتصرف فيه له بامره
حتى يرجع بالحقوق المعهودة على رب المال • وشركة ان ربح • لانه يحصل بالمال والعمل فيشتركان
فيه • وغصب ان خالف • لتعديه على مال غيره فيكون ضامنا • ولو وصلية • اجاز بعده
اي المضارب اذا اشترى ما نهي عنه ثم باعه وتصرف فيه ثم اجاز رب المال لم يجز وكذلك
المستبضع • واجارة فاسدة ان فسدت • فان الواجب للمضارب فيها اجر المثل كالاجارة الفاسدة
وهو بدل عمله لانه لا يستحق المسمى لعدم الصحة ولم يرض بالعمل مجانا فيجب اجر المثل • فلا ربح ح
لانه يكون في المضاربة الصحيحة ولما فسدت صارت اجارة • بل اجر عمله • كما هو حكم الاجارة الفاسدة
مطلقا • اي سواء ربح اولا • بلا زيادة على المشروط كما هو حكم الاجارة الفاسدة وقد مر • ولا
ضمان فيها • اي المضاربة الفاسدة • كالصحيحة • لانه امين فلا يكون ضمينا • واما دفع المال
الى آخر وشرط الربح للمالك فبضاعة و • شرطه • للعامل فقرض • وانما غير اسلوب الوقاية
حيث لم يعد البضاعة والقرض في سلك الايداع وغيره لما يرد عليهما من قول صدر الشريعة
ان المضاربة اذا كانت عقد شركة في الربح فكيف يكون بضاعة او قرضا • وشرطها • خمسة
الاول • كون راس المال من الاثمان فلا تصح الا بمال يصح به الشركة • لانها تصير شركة بحصول
الربح فلا بد من مال يصح به الشركة • وهو الدراهم والدنانير والتبر والفلوس النافقة كما
سياتي • ولو دفع عرضا وامره ببيعه وعمل مضاربة في ثمنه فقبل صح • لانه لم يضف المضاربة
الى العرض بل الى ثمنه وهو مما يصح به المضاربة والاضافة الى المستقبل تجوز لانها وكالة
او وديعة او اجارة فلا يمنع شيء منها الاضافة اليه • و • الثاني • كونه عينا لا دينا • لان
المضارب امين ابتداء ولا يتصور كونه امينا فيما عليه من الدين • فلو قال اعمل بالدين الذي
في ذمتك مضاربة بالنصف لم يجز بخلاف ما لو كان له دين على ثالث فقال اقبض مالي على
فلان واعمل به مضاربة • حيث يجوز لانه اضاف المضاربة الى زمان القبض والدين فيه
يصير عينا وهو يصلح ان يكون راس المال • و • الثالث • تسليمه الى المضارب • حتى
لا يبقى لرب المال فيه يد لان المال يكون امانة عنده فلا تتم الا بالتسليم اليه كالوديعة
بخلاف الشركة لان المال في المضاربة من احد الجانبين والعمل من الجانب الآخر فلا بد
ان يخلص المال للعامل ليتمكن من التصرف فيه واما العمل في الشركة فمن الجانبين فلو شرط
خلوص اليد لاحدهما لم ينعقد الشركة لانتفاء شرطها وهو العمل منهما • فشرط العمل على
رب المال يفسدها • اي ان شرطا ان يعمل المالك مع المضارب فسدت المضاربة لان هذا
شرط يمنع من تسليم المال الى المضارب والتخلية بين المال والمضارب شرط صحة العقد
فما يابا كان مفسدا ضرورة • و • الرابع • كون راس المال معلوما • لئلا يقعا في المنازعة
تسمية • بان يعقدا على قدر معين من مال يصح به الشركة • او اشارة • بان يعقدا على
قدر معين من مال يصح به الشركة كما اذا دفع مضاربة الى رجل دراهم لا يعرف قدرها
فانه يجوز ويكون القول في قدرها وصفتها للمضارب مع يمينه والبينة للمالك • و • الخامس
كون نصيب المضارب من الربح معلوما عنده • اي عند العقد لان الربح هو المعقود عليه

وجهالته توجب فساد العقد • والسادس • شيوع الربح • بينهما بحيث لا يستحق احدهما دراهم مسماة لتنقطع الشركة في الربح لاحتمال ان لا يحصل من الربح الا قدر ما شرطه له واذا انتفى الشركة في الربح لا يتحقق المضاربة لانها جوزت بخلاف القياس بالنظر بطريق الشركة في الربح فيقتصر على مورد النص • فتفسد بشرط زيادة قدر معين لاحدهما • فله اجر مثله لانه لم يرض بالعمل مجانا ولا سبيل الى استحق المشروط للفساد فيصار الى اجر المثل ضرورة والربح لرب المال لانه نماء ملكه • كذا • اي يفسد المضاربة كل شرط يوجب جهالة الربح كما لو قال لك نصف الربح او ثلثه او ربعه لما مر ان الربح هو المعقود عليه فجهالته تفسد العقد • وغيره • اي غير ذلك من الشروط الفاسدة لا يفسد المضاربة بل يبطل الشرط • كاشتراط الخسران على المضارب لانها جزء هالك من المال فلا يجوز ان يلزم غير رب المال لكنه شرط زائد لا يوجب قطع الشركة في الربح والجهالة فيه فلا يفسد المضاربة لانها لا تفسد بالشروط الفاسدة كالوكالة ولان صحتها تتوقف على القبض فلا تبطل بالشرط كالهبة واذا صحت فله • اي للمضارب • في مطلقها • وهو ما لم يقيد بمكان او زمان او نوع من التجارة نحو ان يقول دفعت اليك هذا المال مضاربة ولم يزد عليه • البيع مطلقا • اي بنقد ونسيئة • الا بآجل لم يعهد • عند التجار كعشرين سنة • و • له ايضا • الشراء والتوكيل بهما • اي بالبيع والشراء والسفر والايضاع • وهو دفع المال بضاعة • ولو لرب المال • وسيأتي انه لا يبطل المضاربة • والايداع والرهن والارتهان والاستيجار والاحتيال • اي قبول الحوالة • بالثمن مطلقا • اي على الايسر والاعسر لان كل ذلك من صنيع التجار • لا المضاربة • عطف على البيع في قوله فله في مطلقها البيع اي ليس له فيه ان يضارب مع الاجنبي • الا باذنه او باعمل برايك • لان الشيء لا يستتبع مثله لاستوائهما في القوة كما لو كيل لا يملك التوكيل بخلاف المستعير والمكاتب لانهما يملكان الاعارة والكتابة لان الكلام في التصرف نيابة وهما يتصرفان بحكم المالكية لا النيابة اذ المستعير ملك المنفعة والمكاتب صار حرا يدا والمضارب يعمل بطريق النيابة فلا بد من التصريح به او التفويض العام اليه والايداع والايضاع دون المضاربة فيتضمنها • ولا يفيد ان اي الاذن واعمل برايك • في الاقراض والاستدانة • نحو ان يشتري باكثر من مال المضاربة بل يجب التصريح بهما • لانهما ليسا من صنيع التجار ولا يحصل بهما الغرض وهو الربح اما الدفع مضاربة فمن صنيعهم وكذا الشركة والخلط بمال نفسه فيدخل تحت هذا القول وفرع على الاستدانة بقوله • فلو شرى بمالها • اي المضاربة • ثوبا وقصر بالماء او حمل متاع المضاربة من موضع الى آخر • بماله • لا بمالها • بعد ذلك القول كان متطوعا • لانه استدان في حق الآمر بلا اذنه انما قال بالماء لانه اذا قصر بالنشاء فحكمه حكم الصبغ وان صبغه احمر شرك بما زاد ودخل في اعمل برايك • انما قال احمر لانه ان صبغه اسود لم يدخل تحت اعمل برايك عند ابي حنيفة لما مر ان السواد عيب عنده بخلاف سائر الالوان • كالخلط • اي خلط مال المضاربة بماله نفسه • فلا يضمن • اي اذا دخل في اعمل برايك لا يضمن المضارب بهما اي بصبغه احمر وبالخلط لانه فعل ما فعل باذنه • وله حصة صبغه ان بيع وحصة الثوب في مالها • يعني يصير المضارب شريكا في الثوب بقدر ماله من الصبغ في الثوب للمضارب وحصة الثوب الابيض من مال المضاربة • ولا تجاوز • عطف على قوله لا المضاربة اي ليس له في مطلقها تجاوز • بلدا وسلعة

فاذا بيع الثوب كان حصة صبغه للصبغ

لا وجه لعطفه عليها الا ان ما سبق كان في صورة التقييد لا صورة الاطلاق كما لا يخفى

او وقت او شخص عينه المالك • لانه لم يملك التصرف الا بتفويضه فيتقيد بما فوض اليه وهذا التقييد مفيد لان التجارات تختلف باختلاف الامكنة والامتعة والاوقات والاشخاص وكذا ليس له ان يدفعه بضاعة الى من يخرجه من تلك البلدة لانه لا يمكن ان يتصرف بنفسه في هذا المال في غير هذا البلد فلا يمكن ان يستعين بغيره ايضا • فان تجاوز • بان خرج الى غير ذلك البلد فاشترى سلعة غير ما عينه او في وقت غير ما عينه او باع مع غير من عينه • ضمن • وكان ذلك له • وله ربحه وعليه خسرانه • لانه تصرف في مال غيره بغير امره وان لم يتصرف فيه حتى رده الى البلد الذي عينه برئ من الضمان لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق ورجع الى مضاربة على حاله لان المال باق في يده بالعقد السابق • ولا • اي ليس له ايضا • تزويج قن من مالها • وعن ابي يوسف انه يزوج الامة لانه من الاكتساب اذ يستفيد به المهر وسقوط النفقة من مال المضاربة ولهما انه ليس من التجارة والعقد لا يتضمن الا التوكيل بالتجارة فلا يملكه وان كان اكتسابا كالكتابة والاعتاق على ضعف قيمته • ولا شراء من يعتق على رب المال • بقرابة او يمين بان قال ان ملكته فهو حر لان المضاربة اذن بتصرف يحصل به الربح وهذا انما يكون بشراء ما يمكنه بيعه وهذا ليس كذلك • ولا من يعتق عليه • اي المضارب • ان كان في المال ربح • لان نصيبه يعتق عليه فيفسد نصيب رب المال • فان فعل • اي اشترى من يعتق على احدهما • صار • اي شراؤه • لنفسه • دون المضاربة لان الشراء متى وجد نفاذا على المشتري ينفذ عليه كالوكيل بالشراء اذا خالف • وان لم يكن ربح صح • اي شراء من يعتق عليه لانتفاء المفسد • فان ظهر • اي الربح • بزيادة قيمته • بعد الشراء • عتق حظه • اي المضارب من العبد لانه ملك قريبه ولم يضمن • للمالك شيئا لانه انما عتق عند الملك لا بصنع منه بل بسبب زيادة قيمته بلا اختيار فصار كالوارث مع غيره بان اشترت امرأة ابن زوجها ثم ماتت وتركت هذا الزوج واخا عتق نصيب الزوج ولا يضمن شيئا لاخيها لعدم الصنع منه • وسعى • اي العبد في قيمة نصيب المالك • من العبد لاحتباس ماليته عنده • معه • اي مع المضارب • الف فاشترى به امة قيمتها الف • فوطئها • فولدت • ولدا • مساويا الفا فادعاه • حال كونه • موسرا فبلغت قيمته الفا وخمسماية سعى للمالك بالف وربعه او اعتقه • اي ان شاء المالك استسعى الغلام في الف ومائتين وخمسين وان شاء اعتقه • فان قبض • اي المالك • الالف • من الغلام • ممن المدعى نصف قيمتها • اي الامة وذلك لان دعوة المضارب وقعت صحيحة ظاهرا لانه يحمل على انه ولده من النكاح بان زوجها البايع له ثم باعها منه وهي حبلى منه حملا لامره على الصلاح لكن لا يضر هذه الدعوة لعدم الملك وهو شرط فيها اذ كل واحد من الجارية وولدها مشغول براس المال فلا يظهر الربح فيه لما عرف ان مال المضاربة اذا صارت اجناسا مختلفة كل واحد منها لا يزيد على راس المال لا يظهر الربح عندنا لان بعضها ليس باولى به من البعض فلم يكن للمضارب نصيب في الامة ولا في الولد وانما الثابت له مجرد حق التصرف فلا ينفذ دعوته فاذا فاذا زادت قيمته وصارت الفا وخمسماية ظهر الربح فملك المضارب منه نصف الزيادة فنفذت دعوته لوجود شرطها وهو الملك بخلاف ما اذا اعتق الولد ثم ظهر الربح حيث لا ينفذ اعتاقه السابق لانه انشاء فاذا بطل لعدم الملك لا ينفذ بعد وجوده واما الدعوة فاخبار فاذا زادت

في حق غيره فهو باق في حق نفسه فاذا ملكه بعد ذلك نفذ عوضه كما اذا اخبر بحرية عبد لغيره يرد اخباره
فاذا ملكه بعد ذلك صار حرا **فصل** ضارب بلا اذن • اي دفع المضارب المال الى غيره مضاربة
بلا اذن المالك • لم يضمن • بالدفع • ما لم يعمل الثاني • واذا عمل ضمن الرافع ربح الثاني اولا
وهو قولهما وظاهر الرواية عنه • وفي رواية • لم يضمن • ما لم يربح • وهي رواية الحسن عنه لانه
يملك الابضاع فلا يضمن بالعمل ما لم يربح فاذا ربح فقد اثبت له شركة في المال فيصير كخلط ماله
بغيره فيجب الضمان وجه ظاهر الرواية ان الربح انما يحصل بالعمل فيقام سبب حصول الربح مقام حقيقة
حصوله في صيرورة المال مضمونا به وهذا اذا كانت المضاربة الثانية صحيحة فان كانت فاسدة
لا يضمن الاول وان عمل الثاني لانه اجير فيه والاجير لا يستحق شيئا من الربح فلا يثبت الشركة له
بل له اجر مثله على المضارب الاول وللاول ما شرط له من الربح • وان اذن • اي المالك • ورضي بالثاني
وتصرف الثاني وربح وقيل له ما رزق الله تع فبيننا نصفان • يعني بعد ما دفع اليه رب المال مضاربة
بالنصف واذن له بان يدفعه الى غيره فدفعه بالثلث وتصرف الثاني فربح فان كان رب المال قال
له على ان ما رزق الله تع فبيننا نصفان • فللمالك النصف وللاول السدس وللثاني الثلث • لان دفع
الاول الى الثاني مضاربة صح حيث كان باذن المالك الا ان المالك شرط لنفسه نصف جميع ما رزق الله
وما رزقه الله جميع الربح فكان له جميع الربح فلا يكون للمضارب الاول ان يوجب شيئا من ذلك لغيره
بل ما اوجبه للثاني وهو ثلث الربح ينصرف الى نصيبه خاصة فبقي له السدس ويطيب لهما ذلك لان
عمل الثاني وقع له كمن استاجر رجلا على خياطة ثوب بدرهم فاستاجر الخياط من يخيطه بنصف درهم
طاب للاول الفضل كذا هذا • ولو قيل ما رزقك الله فهو بيننا نصفان • فلكل ثلث • اي للمضارب الثاني
الثلث والثلث بين المضارب الاول وبين المالك نصفان لان المالك ما شرط لنفسه نصف جميع
الربح بل نصف ما يحصل للاول من الربح فاستحق الثاني جميع ما شرط له وما وراء ذلك جميع ما حصل
للمضارب الاول والمالك شرط لنفسه نصف ذلك ولذا كان الباقي بينهما • ولو قيل ما ربحت
من شيء فبيني وبينك نصفان وقد دفع الى غيره بالنصف • فللثاني نصف ولهما • اي للاول والمالك
نصف • لان الاول شرط للثاني نصف الربح وهو ما ذون فيه من جهة المالك فاستحقه والمالك
شرط لنفسه نصف ما ربح الاول ولم يربح الاول الا النصف فكان بينهما • ولو قيل ما رزقه الله فلي
نصف او قال ما فضل فبيني وبينك نصفان • وقد دفع الى آخر مضاربة بالنصف • فنصف للمالك
ونصف للثاني ولا شيء للاول • لان المالك شرط لنفسه نصف جميع الربح فانصرف شرط الاول
النصف للثاني الى نصيبه فيكون للثاني بالشرط ولا شيء للاول لانه جعل ما كان له للاول كمن
استاجر اجيرا ليخيط له ثوبا بدرهم فاستاجر الاجير من يخيطه له بدرهم فانه لا يسلم للاول شيء حيث
عقد على جميع حقه • ولو شرط للثاني ثلثيه • اي للمضارب الثاني ثلثي الربح • فللمالك • والمضارب
الثاني نصفان ويضمن • المضارب • الاول للثاني السدس • من الربح لانه شرط للثاني شيئا
هو مستحق للمالك وهو السدس فلم ينفذ في حق المالك ووجب عليه الضمان بالتسمية لانه التزم
السلامة فاذا لم يسلم رجع عليه كمن استاجر رجلا ليخيط له ثوبا بدرهم فاستاجر الاجير رجلا آخر ليخيطه
بدرهم ونصف فانه يضمن له زيادة الاجر • صح شرطه للمالك ثلثا ولعبده • اي عبد المالك • ثلثا
ليعمل معه • اي مع المضارب • ولنفسه ثلثا لان اشتراط العمل على العبد لا يمنع التخلية والتسليم لان

للعبد

للعبد يدا معتبرة خصوصا اذا كان ماذونا له واشتراط العمل اذن له ولهذا لا يلي المولى لاخذ ما اودعه
العبد وان كان مجبورا عليه واذا لم يمنع التخلية لم يمنع الصحة ولا كذلك اشتراط العمل على المالك
لانه يمنع التخلية فيمنع الصحة واذا صحت كان ثلث الربح للمضارب لان المشروط له ذلك
القدر والثلثان للمالك ان لم يكن على العبد دين لان ما شرط للعبد فلسيده وان كان عليه
دين فللغرماء • تبطل • اي المضاربة • بموت احدهما • اي المالك او المضارب لانها توكيل وموت
الوكيل او الموكل مبطل للوكالة • ولحوق المالك • بدار الحرب • مرتدا • وحكم القاضي به لانه كالموت
لا لحوق • المضارب • بها لان نصرفاته انما توقفت بالنظر الى ملكه ولا ملك له في مال المضاربة
وله عبارة صحيحة فلا يتوقف على ملك المالك فبقيت المضاربة على حالها • ولا تبطل بالرفع الى المالك
بضاعة او مضاربة • فان قيل ينبغي ان يكون الابضاع للمالك مفسدا للعقد لان الربح ح يكون للمالك
وقد اعتبر في مفهوم الشركة في الربح وشرط كونه مشاعا بينهما قلنا العقد اذا صح ابتداء باعتبار
شيوع الربح بينهما لا يبطل بتخصيص احدهما بالربح وعند زفر يبطل • وينعزل • اي المضارب • بعزله
اي عزل المالك اياه • ان علم • عزله لانه وكيل من جهته فيشترط علمه بعزله كما مر في الوكالة • واذا علم
والمال عروض يبيعها • ولا ينعزل عنه لان له حقا في الربح ولا يظهر ذلك الا بالنقد فيثبت له حق البيع
ليظهر ذلك • ولا يتصرف في ثمنها • لان البيع بعد العزل كان للضرورة ليظهر الربح ولا حاجة اليه بعد
النقد • ولا في نقد من جنس راس المال • لانه معزول في حقه • ويبدل بخلافه • اي اذا عزله والمال نقود
لكن من خلاف جنس راس المال فليس له ان يبيعه بجنس راس المال قياسا لان النقدين جنس واحد
من حيث الثمنية وفي الاستحسان له ذلك لان الواجب على المضارب ان يرد مثل راس المال وانما
يتحقق ذلك برد جنسه فكان له بيعه ضرورة • افترقا • اي المضارب والمالك • وفي المال دين
وربح لزفه • اي المضارب • طلبه • لانه كالاجير والربح كالاجرة له وقد سلم له ذلك فيجبر
على اتمام عمله كما في الاجارة المحضة • كالدلال • فانه يعمل بالاجرة • والسمسار • هو الذي يجلب
اليه العروض والحيوانات ليبيعها باجر من غير ان يستاجر فهو ايضا يعمل بالاجرة ويجعل ذلك بمنزلة
الاجارة الصحيحة بحكم العادة فيجبران على طلب الثمن • وبلا ربح لا • اي ان لم يكن في المال ربح
لم يلزم المضارب طلبه لانه وكيل محض ومتبرع ولا جبر على المتبرع • ويوكل • اي المضارب
• المالك به • اي بالطلب لان حقوق العقد تتعلق بالعاقد والمالك ليس بعاقد فلا يتمكن من الطلب
الا بتوكيله فيؤمر بالتوكيل ايلا يضيع حقه • كذا سائر الوكلاء • اي كل وكيل بالبيع اذا امتنع
عن التقاضي لا يجبر عليه بل يجبر على ان يحيل صاحب المال ولا يضيع حقه • الهالك من الربح
يعني ان ما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون راس المال والهلاك يصرف الى الشيء
لا الاصل كما يصرف الهلاك في مال الزكوة الى العفو لا النصاب • فان زاد لم يضمن • اي ان زاد
الهالك على الربح لم يضمن المضارب لانه امين فلا يكون ضمينا • فتم الربح والعقد باق وهلك
المال او بعضه تراد الربح ليأخذ راس ماله • يعني اقتسما الربح والمضاربة بحالها ثم هلك المال
او بعضه تراد الربح ليأخذ المالك راس ماله لان الاصل ان القسمة لا تصح حتى يستوفي
المالك راس ماله لان الربح زيادة على الاصل وهي لا تكون الا بعد سلامة الاصل فاذا هلك
ما في يد المضارب امانة ظهر ان ما اخذاه من راس المال فيضمن المضارب ما اخذه لانه اخذه

انفسه وما اخذه لحقه المالك محسوب من راس المال واذا استوفى راس المال • فما فضل يقسم بينهما
لانه ربح • وما نقص لم يضمن • المضارب لانه امين • وان اقتسما الربح و • فسخاها • اي
المضاربة • ثم عقدا • عقدا آخر • فهلك المال لم يتراادا • الربح • الاول • لان المضاربة الاولى
قد انتهت والثانية عقد جديد فهلاك المال في العقد الثاني لا يوجب انتقاض الاول كما لو دفع اليه مالا
اخر • نفقة مضارب في الحضر • مبتدأ • من ماله • خبره • كدوابه • فانه اذا مرض كان دواؤه
من ماله سواء كان في السفر او الحضر لانه لم يحتبس لمال المضاربة فلا يجب به النفقة فيه بل هو
ساكن بالسكنى الاصلية ووجوب النفقة على الغير بسبب الاحتباس به فلم يوجد فكانت في ماله
وفي السفر طعامه وشرابه وكسوته واجرة خادمه وغسل ثيابه والدهن اذا احتيج اليه
وركوبه كراء او شراء وعلفه من مالها • اي مال المضاربة فانه اذا سافر صار محبوسا بالعمل
للمضاربة فوجبت النفقة في مالها لاجل الاحتباس به • بالمعروف • اي غير زائد على الحاجة
الاصلية • ولا ناقص عنها • وضمن الزائد • على المعروف • ورد الباقي • من الطعام وغيره • بعد
الاقامة الى مالها • اي مال المضاربة لتمام الحاجة • وما دون سفر يغدو اليه ويبيت باهله
كالسفر والاقل لا ان ربح • اي المضارب • اخذ المالك • من الربح • قدر المنفق • اي قدر ما انفق
المضارب • من راس المال • حتى يتم راس ماله فان فضل شيء قسم بينهما • وان رابح • اي باع
المضارب متاع المضاربة مرابحة • حسبت نفقته • اي ما انفق على المتاع من اجرة الحمل
واجر القصار والدلال والسمسار لان هذه الاشياء تزيد في القيمة وتعارف التجار الحاقها
براس المال في بيع المرابحة • لا • اي لا يحسب • نفقة نفسه • في سفره وتقلباته في المال لانها لم
يتعارفوا ذلك ولا يزيد ايضا في قيمة المتاع • معه • اي مع المضارب • الف بالنصف فاشترى
به ثوبا فباعه بالفين واشترى بهما • اي بالالفين • عبدا • ولم ينقدا الالفين • فضاعا • اي
الالفان • عنده • اي المضارب • خمسمائة والمالك الباقي • وهو الف وخمسمائة • وربح العبد
للمضارب وباقيه • وهو ثلثه ارباعه • لها • اي للمضاربة • وراس المال الفان وخمسمائة •
لان المال لما صار الفين ظهر ربح في المال وهو الف فكان بينهما نصفين فنصيب المضارب
منه خمسمائة فاذا اشترى بالالفين عبدا صار العبد مشتركا بينهما فربعه للمضارب وثلثه
ارباعه للمالك ثم اذا ضاع الالفان قبل النقد كان عليهما ضمان ثمن العبد على قدر ملكهما
في العبد فربعه على المضارب وهو خمسمائة وثلثه ارباعه على المالك وهو الف وخمسمائة
فنصيب المضارب يخرج من المضاربة لانه صار مضمونا عليه ومال المضاربة امانة وبينهما
تناف ونصيب المالك على المضاربة لعدم ما ينافيهما • وراح على الفين فقط • يعني لا يبيع
العبد مرابحة الا على الفين لانه اشتراه بهما • فلو بيع • اي العبد • بضعفهما • وهو اربعة الاف
• فحصتها • اي حصة المضاربة • ثلثة آلاف • فالفان وخمسمائة منها راس المال • والربح
منها خمسمائة بينهما • نصفان • شرى من المالك بالف عبدا شراه بنصفه رابح بنصفه • الف
الالف لان بيعه من المضارب كبيعه من نفسه لانه وكيله وان حكم بجوازه لتعلق حق
المضارب به فلا يجوز بناء المرابحة عليه لانها بنيت على الامانة والاحتراز عن شبهة
الخيانة فتبنى على ما اشتراه به المالك فيكون المضارب كالوكيل له في بيعه ولو كان

بالعكس

بالعكس ببيعه مرابحة بخمسمائة لان البيع الجاري بينهما كالمعدوم لما ذكر فتبنى المرابحة على
ما اشتراه به المضارب كانه اشتراه له وناوله اياه • بلا بيع • شرى بالفها عبدا يعدل
الفين فقتل رجلا خطأ • فاقر بالدفع او الفداء فان دفعا العبد انتهت المضاربة لان العبد
بالدفع زال عن ملكهما بلا بدل وان فديا خرج العبد عن المضاربة اما حصة المضارب فلان
ملكه فيه تقرر بالفداء فصار كالقسمة واما حصة المالك فلان العبد بالجناية صار كالزائل
عن ملكهما اذ الموجب الاصلي هو الدفع وبالفداء صار كانهما اشتريا • ثم الفداء عليهما بالارباع
• فربع الفداء عليه • اي المضارب • وباقيه • وهو ثلثه الارباع • على المالك • لان الفداء مؤنة الملك
فيتقدر بقدره وقد كان الملك بينهما ارباعا لان المال اذا صار عينا واحدا ظهر الربح وهو الف بينهما
والف للمالك براس ماله واذا فديا صار العبد لهما • وخرج عنها • اي المضاربة • فيخدم المضارب نوبا
والمالك ثلثة ايام • بقدر حقهما • شرى عبدا بالفها وهلك الالف قبل نقده دفع المالك ثمنه ثم وثم
اي كلما هلك الالف دفع المالك الفا الى مالا يتناهى • وجميع ما دفع راس ماله • فرق بين هذا وبين
الوكيل بشراء عبد بعينه بالف دفع اليه فاشترى فهلك الالف قبل ان ينقده للبائع فان له ان
يرجع على الموكل مرة فقط بان المال في يد المضارب امانة لما مر والاستيفاء انما يكون بقبض مضمون
فلو جعل قبضه على الاستيفاء صار ضامنا وهو ينافي الامانة فجعل قبضه ثانيا على جهة الامانة لا الاستيفاء
فاذا هلك كان الهلاك على المالك بخلاف الوكيل لانه كان جعله مستوفيا لان الثمن لا ينافي
الوكالة فان الغاصب اذا توكل ببيع المغصوب جاز حتى اذا هلك في يده بعد ما صار وكيلا ضمن فاذا
اشترى العبد بالف وجب للبائع على الوكيل الثمن ووجب للوكيل على الموكل مثله فاذا استوفى حقه
من الموكل جعل قبضه على جهة الاستيفاء لا الامانة فاذا استوفاه مرة لم يبق الحق اصلا فاذا هلك
المقبوض كان الهلاك عليه لا محالة • معه الفان فقال دفعت الفا وربحت الفا وقال المالك دفعت
الفين او ادعى المضارب العموم او قال ما عينت لي تجارة والمالك ادعى الخصوص • يعني في الصورتين
الاخيرتين • فالقول للمضارب • اما في الاولى فلان حاصل اختلافهما في مقدار المقبوض والقابض
احق بمعرفة مقداره لاستحباب المال وفي مثله القول للقابض ضمينا كان او امينا وايهما برهن
على ما ادعى من الفضل قبل لان رب المال يدعي فضلا في راس ماله والمضارب فضلا في الربح
والبينات للاثبات واما في الاخيرتين فلان الاصل فيهما العموم والقول لمن يتمسك بالاصل
ولما ادعى كل نوعا فللمالك • اي القول له لاتفاقهما على الخصوص فاعتبار قول من يستفاد الاذن من
جهته اولى والبينة للمضارب لاحتياجه الى نفي الضمان • كما لو قال من معه الف هو مضاربة زيد
وقد ربح وقال زيد بضاعة • حيث يصدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى الربح او دعوى
تقويم عمل المضارب • او كما قال من معه الف • هو قرض وقال زيد بضاعة او وديعة • حيث
يصدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى التملك • ولو وقتا وقتا • بان قال رب المال دفعت
اليك في رمضان وقال المضارب دفعت في شوال • فصاحب • الوقت • الاخير اولى • لان
الاخير يفسر الاول [illegible] لا يخفى وجه المناسبة بين الكتابين • هي اختلاط
شيء بشيء ومنه الشركة • بالتحريك حبالة الصائد لان فيه اختلاط بعض حبله بالبعض ثم
اطلقت على العقد مجازا لكونه سببا له ثم صارت حقيقة عرفية • اما شركة ملك وهي ان يملكا

عينا بارث او شراء او اتهاب او استيلاء • على مال حربي • او اختلاط ماليهما بلا صنع • من
احد منهما • او خلطهما حتى تعذر التمييز • كالحنطة بالحنطة والشعير بالشعير ونحو ذلك • او تعذر
كالحنطة بالشعير ونحو ذلك • وكل اجنبي في مال صاحبه • حتى لا يجوز له التصرف فيه الا باذنه كما
للاجانب • تصح له بيع حصته • اي نصيبه من المال • ولو من غير شريكه بلا اذنه • يعني يجوز
بيع احد الشريكين نصيبه من المال من شريكه ومن غيره بلا اذن شريكه • الا في صورة الخلط
والاختلاط • فانه لا يجوز الا باذنه والفرق ان خلط الجنس بالجنس بصفة التقدي سبب لزوال
الملك عن المخلوط الى الخالط واذا حصل بغير تعد حصل سبب الزوال من وجه دون وجه فاعتبر
نصيب كل منهم زائلا عن الشريكين في حق البيع من غير الشريك فلا يجوز الا برضاء الشريك غير زائل
في حق البيع من الشريك عملا بالشبهين وهذا اولى من عكسه لان التصرف مع الشريك اسرع
نفاذا من التصرف مع الاجنبي بدليل جواز تمليك معتق البعض للشريك لا الاجنبي وكذا الجار
المشاع من الشريك جائزة • واما شركة عقد • عطف على قوله اما شركة ملك • وركنها الايجاب
بان يقول احدهما شاركتك في كذا او في عامة التجارات • والقبول • بان يقول الآخر قبلت فانها
عقد من العقود الشرعية فلا بد لها من ركن كسائرها • وشرطها كون المعقود عليه • اي المتصرف
الذي عقد الشركة عليه • قابلا للوكالة • ليقع ما يحصله كل منهما مشتركا بينهما فيحصل لنفسه
بالاصالة ولشريكه بالوكالة ولا يمكنه ذلك فيما لا يقبل التوكيل كالاحتطاب ونحو من المباحات
فان التوكيل لا يصح فيه بل ما يكتسبه يكون له خاصة • وعدم ما يقطعها • اي الشركة • كشرط دراهم
مسماة من الربح لاحدهما • فانه يقطع الشركة في الربح لاحتمال ان لا يبقى بعد هذه الدراهم المسماة
ربح يشتركان فيه • وهي • اي شركة العقد • ثلثة • الاول • شركة بالاموال • والثاني • شركة
بالاعمال وتسمى • هذه الشركة اصطلاحا • شركة الصنائع وشركة التقبل وشركة الابدان • وقد
التسمية ظاهر • والثالث شركة الوجوه • قال في الهداية ثم هي على اربعة اوجه اي شركة العقود
على اربعة اوجه مفاوضة وعنان وشركة الصنائع وشركة الوجوه • وتبعه صاحب الكافي وقال
في غاية البيان هذا التقسيم فيه نظر لانه يوهم ان شركة الصنائع وشركة الوجوه مغايرتان للمفاوضة
والاولى في التقسيم ما ذكره الشيخان ابو جعفر الطحاوي وابو الحسن الكرخي في مختصريهما بقولهما الشركة
على ثلثة اوجه شركة بالاموال وشركة بالاعمال وشركة بالوجوه وكل واحدة على وجهين مفاوضة
وعنان وفي الهداية اشارة الى هذا حيث قال في بيان شركة الوجوه وانما تصح مفاوضة لانه
يمكن تحقيق الكفالة والوكالة في الابدان واذا اطلقت تكون عنانا فلما عثرت على هذا اخترته
وبينته على طبق غاية البيان وقلت • وكل منها اما مفاوضة • هي بمعنى المساواة سميت هذا العقد
بها لاشتراط المساواة فيه من جميع الوجوه كما سياتي • او عنان • ماخوذ من قولهم عن اي عرض
سمي هذا العقد به لما قال ابن الكمال كانه عن لهما شيء فاشتركا فيه او من عنان الفرس كما
ذهب اليه الكاساني والاصمعي لان كلا منهما جعل عنان التصرف في بعض المال الى صاحبه • اما
المفاوضة في الشركة بالاموال فبان تضمنت وكالة • اي كل منهما وكيلا للآخر ليتحقق المقصود
وهو الشركة في المشتري لانه لا يقدر ان يدخله في ملك صاحبه الا بالوكالة منه لعدم ولايته
عليه لا يقال قد مر ان الوكالة بالمجهول لا تجوز فوجب ان لا تصح هذه الشركة لتضمنها الوكالة

بمجهول

بمجهول الجنس كما اذا وكله بشراء ثوب ونحوه لانا نقول الوكالة بالمجهول لا تجوز قصدا وتجوز ضمنا
كما مر في المضاربة • وكفالة • بان يكون كل منهما كفيلا للآخر ليتحقق المساواة بينهما وطلب كل منهما
فيما باشره احدهما لا يقال قد مر ان الكفالة لا تصح الا بقبول المكفول له في المجلس فكيف جازت هنا
مع جهالته لانا نقول قد مر ايضا ان الفتوى على صحتها ولو سلم فذلك في الكفيل القصدي وههنا
ضمني كالوكالة • ونساويا • اي الشريكان • مالا • يعني ما لا يصح به الشركة كما سنبين بخلاف العروض
والعقار حيث لا يضر التفاضل فيهما • وتصرفا • بان يقدر عليه الآخر من التصرفات والافات معنى
المساواة • فلا يصح • تفريع على قوله وكفالة • بين عبدين وصبيين ومكاتبين • فانهم ليسوا باهل
الكفالة • ولا بين حر ومملوك وصبي وبالغ ومسلم وذمي • تفريع على قوله تصرفا فان الحر البالغ يستقل
بالتصرف والكفالة والعبد لا يملك شيئا منهما الا باذن مولاه • والصبي لا يملك الكفالة وان اذن له
الولي ويملك التصرف باذنه والكافر اذا اشترى خمرا او خنزيرا لا يقدر المسلم ان يبيعه ومن شرطها
ان يقدر على بيع ما اشتراه شريكه لكونه وكيلا له في البيع والشراء وكذا المسلم لا يقدر على شرائهما
كما يقدر الكافر عليه ولم يقل ودينا كما في سائر الكتب لاندراج ما يفيده تحت قوله وتصرفا كما ذكرنا
فهو مغن عنه • ولا بد في انعقاد شركة المفاوضة • من ذكر لفظ المفاوضة او بيان معناه •
اي معنى ذلك لان اكثر الناس لا يعرفون جميع شرائطها فيجعل التصريح بالمفاوضة قائما مقام
ذلك كله وان بينا جميع ما يقتضي المفاوضة صحت اذ العبرة للمعنى لا اللفظ • فشرى كل لهما
اي اذا ذكر اللفظ او بين المعنى يكون ما اشتراه كل واحد منهما مشتركا بينهما لان مقتضى المفاوضة
المساواة • الاطعام اهله • والادام • وكسوتهم • اي كسوة اهله وكسوتهم فانها تكون له خاصة استحسانا
والقياس ان يكون على الشركة لانها من عقود التجارة فكان من جنس ما يتناوله عقد الشركة وجه
الاستحسان انها مستثناة من مقتضى المفاوضة اذ كل منهما حين شارك صاحبه كان عالما بحاجته
الى ذلك في مدة المفاوضة ومعلوم ان كلا منهما لم يقصد بالمفاوضة ان يكون نفقته ونفقة عياله
على شريكه وانه لا يتمكن من تحصيل حاجته الا بالشركة فصار كل منهما مستثنيا هذا القدر من نفقته
فما هو مقتضى المفاوضة والاستثناء المعلوم بدلالة الحال كالاستثناء المشروط وللبائع ان
يطالب بثمن الطعام والكسوة ايهما شاء المشتري بالاصالة وصاحبه بالكفالة ويرجع الكفيل على
المشتري ان ادى عن مال الشركة بقدر حصته لان الثمن كان عليه خاصة وقد قضى من مال
الشركة • وكل دين لزم احدهما بما يصح فيه الشركة • وسياتي بيانه وهو احتراز عن لزوم
دين بما لا يصح فيه الشركة كالجناية والصلح عن دم عمد والنكاح والخلع والنفقة • كالشراء والبيع
والاستيجار وكفالة بمال بامره • اي امر المكفول عنه • ضمنه • اي ذلك الدين • الآخر • وانما ضمن فيها
تحقيقا للمساواة • وبلا امره • اي لا يضمن شريكه لانها تبرع محض كالكفالة بالنفس واذا كانت بامره
كانت مفاوضة كما سياتي • واما العنان في الشركة بالاموال • عطف على قوله اما المفاوضة • فهو
شركة في كل تجارة او نوع منها • كالبز والطعام ونحوهما • ويتضمن الوكالة • ليتحقق المقصود بالشركة
وهو التصرف في مال الغير • فقط • اي دون الكفالة لانها تثبت في المفاوضة ضرورة المساواة
التي يقتضيها اللفظ وهذا اللفظ لا ينبئ عنه كما مر • ويصح ببعض المال • لان الحاجة ماسة اليه
والمساواة ليست شرطا فيه فوجب القول بصحته • ومع تفضل مال احدهما • لعدم اشتراط التساوي

فيه • وتساوي ماليهما لا الربح وبالعكس • اي تساوي الربح لا الماليين لقوله ع م الربح على ما شرطا
والوضيعة على قدر المالين مطلقا بلا فضل بخلاف شرط كل الربح لاحدهما المزوج العقد به عن
الشركة • و • تصح ايضا • بكون احدهما • اي احد الماليين • دراهم والآخر دنانير • او من احدهما
دراهم بيض ومن الآخر سود • وبلا خلط • وقال زفر والشافعي لا يصح بدونه لان الربح نزع
المال ولا يتصور وقوع النزع على الشركة الا بثبوت الشركة في الاصل ولا اشتراك بلا خلط ولنا
ان الشركة عقد توكيل من الطرفين ليشتري كل منهما بماله على ان يكون المشتري بينهما وهذا
لا يفتقر الى الخلط الربح يستحق بالعقد كما يستحق بالمال ولهذا سمي العقد شركة • وهذه الشركة
مستندة الى العقد حتى جاز شركة الوجوه والتقبل فاذا استندت الى العقد لم يشترط فيها
المساواة والاتحاد والخلط • وكل يطالب بحصته شرعية لا الآخر • لما قرناه متضمن للوكالة لا الكفالة
والوكيل هو الاصل في الحقوق • ثم يرجع على شريكه بحصته منه • اي من الثمن • ان اداه من ماله
لا من مال الشركة • لانه وكيل من جهته في حصته فاذا ادى من مال نفسه رجع عليه • ولا تصح
اي المفاوضة والعنان في الشركة بالاموال • الا بالنقدين • اي الدراهم والدنانير • والفلوس
النافقة • اي الرائجة • والتبر • وهو ذهب غير مضروب • والنقرة • وهي فضة غير مضروبة
ان تعامل الناس بها • اي بالتبر والنقرة الصحيح ان عقد الشركة على الفلوس النافقة يجوز اتفاقا
لكونها ثمنا باصطلاح الناس واما التبر فقد جعل في شركة الاصل وفي الجامع الصغير بمنزلة
العروض فلا يصلح راس مال الشركة والمضاربة وجعله في صرف الاصل كالاثمان والاول
ظاهر المذهب قالوا المعتبر فيه العرف ففي كل بلدة جرى التعامل بالمبايعة بالتبر هو كالنقود لا يجوز
بالعقود وتصح الشركة به وينزل التعامل باستعماله ثمنا بمنزلة الضرب المخصوص وفي كل بلدة لم
يجز التعامل بها كالعروض يتعين في العقود ولا يصح به الشركة كذا في الكافي • و • لا يصح
الا بما ذكر • وبالعروض • لكن • بعد بيع كل • من الشريكين • نصف عرضه بنصف عرض الآخر • يعني
لو باع كل منهما نصف ماله من العرض بنصف مال الآخر منه صارا شريكين في الثمن شركة ملك حتى
لا يجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب الآخر ثم بالعقد صار شركة عقد حتى جاز لكل منهما ان يتصرف
في نصيب صاحبه وهذه حيلة لمن اراد الشركة في العروض • وان ملك احد المفاوضين • بارث
او هبة • ما صح به الشركة • كما مر آنفا • وتبعه عطف على ملك • صارت • المفاوضة • عنانا • لزوال
المساواة المعتبرة في المفاوضة • هلاك مالهما او مال احدهما قبل الشراء يبطلها • لانها من العقود
الجائزة فشرط لدوامه ما شرط لابتدائه وهذا ظاهر في هلاك الماليين وكذا اذا هلك مال احدهما لانه
لم يرض بشركة صاحبه في ماله الا بشركة في ماله فاذا فات ذلك لم يكن راضيا بشركة فيبطل
العقد لعدم الفائدة • وهو • اي الهلاك • على صاحبه • اي صاحب المال • قبل الخلط هلك في يده
او في يد الآخر • اما اذا هلك في يده فظاهر واما اذا هلك في يد الآخر فلكونه امانة عنده • وبعده
اي بعد الخلط يهلك • عليهما • لانه لا يتميز هلك من الماليين • فان هلك مال احدهما بعد شراء الآخر
بماله فمشترك لهما • على ما شرطا لان الملك حين وقع مشتركا بينهما لقيام الشركة وقت الشراء
فلا يتغير بهلاك مال الآخر والشركة شركة عقد حتى ان ايهما باعه جاز بيعه لان الشركة
قد تمت في المشتري فلا ينتقض بهلاك المال بعد تمامها • ورجع على الآخر بحصته من ثمنه •

لانه

لانه اشترى نصفه بوكالته ونقد الثمن من مال نفسه فيصح رجوعه كما مر • وان هلك قبله
اي قبل شراء الآخر • فان وكله حين الشركة صريحا فمشتر له • على ما شرطا في راس المال
لا الربح مثلا ان كان راس المال بينهما اثلاثا فالمشترى يكون اثلاثا وان كان انصافا فكذلك
لان الشركة ان بطلت فالوكالة المصرح بها قائمة فكان مشتركا بحكم الوكالة ويكون • مشتركا
ملك • حتى لا يملك احدهما ان يتصرف في نصيب الآخر • والا • اي وان لم يوكله صريحا • فلا
اي لا يكون المشتري لهما بل للمشتري خاصة لان الوقوع على الشركة حكم وكالة ثبت في ضمن
الشركة • وقد بطلت الشركة بهلاك مال احدهما فيبطل ما في ضمنها من الوكالة • ولكل من
هذين الشريكين • اي المفاوضين وشريكي العنان • ان يبضع • لانه يعتاد في عقد الشركة
ويودع • لانه من عادة التجار • ويضارب • اي يدفع المال مضاربة لانها دون الشركة فيجوز
ان يتضمنها بخلاف الشركة لان الشيء لا يتضمن مثله • ويوكل • من يتصرف فيه بيعا وشراء لانه
من عادة التجار • والمال في يده • اي يد كل من الشريكين • امانة • حتى اذا هلك لم يضمنه •
واما المفاوضة في شركة الصنائع فبان يشترك صانعان متساويان فيما يجب فيه المساواة
في المفاوضة المذكورة • وهي • اي المفاوضة في الشركة بالاموال بان يكونا من اهل الكفالة
وان يشترطا ان يكون ما رزق الله تع بينهما نصفين وان يتلفظا بلفظ المفاوضة وقد مر بيانه
سوى المال • لاختصاص المساواة فيه بالمفاوضة السابقة • كصباغين او خياط وصباغ •
اشارة الى ان اتحاد الصنعة والمكان ليس بشرط في شركة الصنائع • وتقبلا العمل • عطف على
يشترك • لا جر بينهما • اي ليكون كل ما يحصله احدهما من الاجر مشتركا بينهما كما هو حكم المفاوضة
وتضمنت وكالة • لاعتبارها في جميع انواع الشركة • وكفالة • تحقيقا لمعنى المفاوضة • وصحت
وان • وصلية • شرطا العمل نصفين والمال اثلاث • استحسانا وفي القياس لا يصح لان
الضمان بقدر العمل فالزيادة عليه ربح ما لم يضمن فلم يجز العقد لافضائه اليه فصار كشركة
الوجوه وجه الاستحسان ان ما ياخذه لا ياخذه ربحا لان الربح عند اتحاد الجنس وقد اختلف
لان راس المال عمل والربح مال فكان بدل العمل والعمل يتقوم بالتقويم فينقدر بقدر ما قوم به
فلا يحرم بخلاف شركة الوجوه لما سيجيء ان شاء الله تع • ولزم كل عمل قبله احدهما ويطالب الآخر
اي كل منهما • ويبرأ الدافع بدفعه اليه والكسب بينهما • نصفين • وان عمل احدهما • قياسا
واستحسانا لان هذا مقتضى المفاوضة المتضمنة للكفالة • واما العنان في شركة الصنائع
فبان يشترك صانعان بلا تساو بينهما فيما ذكر وتضمنت وكالة فقط ويثبت به الاحكام المذكورة
استحسانا • والقياس ان لا يثبت لان الشركة وقعت مطلقة عن قيد الكفالة والاحكام
المذكورة من موجباتها وجه الاستحسان ان هذه الشركة مقتضية لوجوب العمل في ذمة كل
منهما ولهذا يستحق الاجر بسبب نفاذ تقبله عليه فجرى مجرى المفاوضة في ضمان العمل واقتضاء
البدل حتى قالوا اذا اقر احدهما بدين من ثمن صابون او اشنان مستهلك لم يصدق على
صاحبه ويلزمه خاصة لان التنصيص على المفاوضة لم يوجد ونفاذ الاقرار موجب التصريح
بها • واما المفاوضة في شركة الوجوه • سميت به اذ لا يشتري بالنسيئة الا من له وجاهة
عند الناس • فبان يشترك متساويان فيما ذكر بلا مال ليشتريا • متعلق بقوله يشترك

بوجوههما وبيعا وتضمنت وكالة • لما مر ان التصرف على الغير لا يجوز الا بوكالة او ولاية ولا
ولاية فتعين الاولى • وكفالة • تحقيقا لمعنى المفاوضة • واما العنان فيها • اي في شركة الوجوه
فبان لا يعتبر التساوي فيها • اي في الاموال المذكورة في المفاوضة • وتضمنت وكالة فقط • لما مر
وان شرطا • اي الشريكان شركة الوجوه • مناصفة المشتري او مثالثته فالربح كذلك وشرط
الفضل باطل • لان الربح لا يستحق الا بالعمل كالمضارب او بالمال كرب المال او بالضمان كالمشتري
الذي يتقبل العمل من الناس فيلتقيه على التلميذ باقل مما اخذ فيطيب له الفضل بالضمان ولا يستحق
بغيرها الا ترى ان من قال لغيره تصرف في مالك على ان لي بعض ربحه لا يستحق شيئا لعدم هذه
المعاني فصل في الشركة الفاسدة لا شركة في الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد وسائر
المباحات • لان الشركة تتضمن التوكيل وهو اثبات ولاية التصرف فيما هو ثابت للموكل وهذا
المعنى لا يتصور هنا لان الموكل لا يملكه فلا يملك اقامة الغير مقامه • وما حصل احدهما فله • لانه
اثر عمله • وما حصلا • معا فلهما • لانه اثر عملهما • نصفين • تحقيقا للمساواة • وما حصل احدهما
باعانة الآخر فله • اي للمحصل لانه الاصل في العمل • وللآخر اجر مثله • بالغا ما بلغ عند محمد ولا يزاد
على نصف ثمنه عند ابي يوسف • كما هو حكم الاجارة الفاسدة على خلاف بينهما • ولا في الاستقاء
بان كان لاحدهما بغل وللآخر راوية واستقى احدهما والكسب للعامل • لكونه عاملا • وعليه
اجر المثل للآخر • لانه اجير اجارة فاسدة • الربح في الشركة الفاسدة على قدر المال وان شرط
الفضل • لان الاصل ان الربح تابع للمال كالربح ولم يعدل عنه الا عند صحة التسمية ولم
تصح فيبطل شرط التفاضل لان استحقاقه بالعقد فيكون فيه تقرير الفساد وهو واجب الدفع
وتبطل • اي الشركة مطلقا • بموت احدهما ولو حكما • بان يرتد ويلحق بدار الحرب ويحكم به القاضي
لان الوكالة لازمة للشركة والموت يبطل الوكالة ومبطل اللازم مبطل للملزوم • لا يزكي احدهما
مال الآخر بلا اذنه • اي ليس لاحد الشريكين ان يؤدي زكوة مال الآخر بلا اذنه لانه ليس
من جنس التجارة • فان اذن كل لصاحبه فاديا ولاء • اي بالتعاقب • ضمن الثاني وان جهل
باداء الاول • لانه اتى بغير المامور به لانه اسقاط الفرض عنه ولم يسقط فصار مخالفا
فيضمن علم او لم يعلم لانه صار معزولا باداء الموكل حكما لفوات المحل وذا لا يختلف بالعلم والجهل
كالوكيل ببيع العبد اذا اعتقه الموكل ينعزل علم به او لا • وان اديا معا اي ادى كل واحد
بغيبة صاحبه واتفق اداؤهما في زمان واحد او لا يعلم التقدم والتاخر • ضمن كل قسط الآخر
ويتقاصان فان كان مال احدهما اكثر يرجع بالزيادة • شرى مفاوض امة باذن شريكه ليطأ
فهي له مجانا • يعني اذا اذن احد المفاوضين لصاحبه بشراء امة ليطأها فاشتراها المأذون
وادى الثمن من مال الشركة فهي له بغير شيء اي لا يغرم لشريكه شيئا عند ابي حنيفة وعندهما
يرجع عليه بنصف الثمن لان الشراء وقع للمامور خاصة فكان الثمن واجبا عليه وقد اداه
من مال الشركة فيرجع عليه بنصف الثمن كما في ثمن الطعام والكسوة وله ان الجارية تدخل
في ملكهما جريا على مقتضى الشركة ثم الاذن يتضمن هبة نصيبه لان الوطء لا يحل الا بالملك
فصار كما اذا اشتريا هما ثم قال احدهما للآخر اقبضها لك كان هبة وهبة المشاع فيما لا يقسم
جائزة بخلاف طعام الاهل وكسوتهم لان ذلك مستثنى عن الشركة للضرورة كما مر بيانه

ولا ضرورة

ولا ضرورة في مسئلتنا واخذ البائع بثمنها ايا شاء المشتري بالاصالة وصاحبه بالكفالة
كما مر في الطعام والكسوة

كتاب المزارعة

هي • لغة مفاعلة من الزرع وشرعا •
عقد على الزرع ببعض الخارج ولا تصح عند ابي حنيفة • لحديث رافع بن خديج انه عم نهى
عن المخابرة وهي مزارعة الارض على الثلث او الربع من الخبير وهو الاكار لمعالجة الخبار وهي
الارض الرخوة ولانها استيجار ارض ببعض ما يخرج من عمله فكان في معنى قفيز الطحان كما مر
في الاجارة • وتصح عندهما • لانه عم دفع نخيل خيبر الى اهلها معاملة وارضها مزارعة على
نصف ما يخرج من ثمر وزرع وبه عمل الصحابة والتابعون والصالحون الى يومنا هذا وبمثله
يترك خبر الواحد والقياس ولهذا قالوا • وبه يفتى وركنها الايجاب والقبول • كسائر العقود
وشرطها • ثمانية امور الاول • اهلية العاقدين • اذ لا صحة لعقدها بدونها • و • الثاني
صلاحية الارض للزراعة • ليحصل المقصود • و • الثالث • بيان مدة متعارفة • بان يقول
الى سنة او سنتين مثلا لان العقد يرد على منفعة الارض ان كان البذر من قبل العامل او
على منفعة العامل ان كان البذر من قبل صاحب الارض والمنفعة لا يعرف مقدارها الا ببيان
المدة فكانت المدة معيارا للمنفعة فيجب ان يكون المدة مما يمكن فيها من المزارعة حتى اذا بين
مدة لا يتمكن فيها منها فسدت لعدم حصول المقصود وكذا اذا بين مدة لا يعيش احدهما الى
مثلها عادة كذا في الذخيرة • و • الرابع بيان • رب البذر • اي من كان البذر من قبله لان
المعقود عليه يختلف باختلافه فان البذر ان كان من قبل العامل فالمعقود عليه منفعة
الارض وان كان من قبل صاحب الارض فهو منفعة العامل ولا بد من بيان المعقود عليه
لان جهالته تفضي الى النزاع • و • الخامس بيان • جنسه • اي جنس البذر اذ لا بد من بيان
جنس الاجرة وهو لا يعلم الا ببيان جنس البذر • و • السادس بيان • حظ الآخر • اي بيان
من لا بذر من قبله لانه يستحقه عوضا بالشرط فلا بد ان يعلم اذ ما لا يعلم لا يستحق شرطا
بالعقد • و • السابع • التخلية بين صاحب الارض والعامل • حتى اذا اشترط في العقد
ما يزول به التخلية وهو عمل صاحب الارض مع العامل فسد • و • الثامن • الشركة في
الخارج • عند حصوله لانه ينعقد اجارة ابتداء وينتهي شركة انتهاء وكل شرط يؤدي الى
قطع الشركة في الخارج يكون مفسدا للعقد • وانما تصح عندهما اذا كان الارض والبذر
لواحد والبقر والعمل للآخر • لان صاحب الارض استاجر العامل للعمل والبقر آلة للعمل فجاز
شرطه عليه كما لو استاجر خياطا ليخيط بابرة نفسه • او الارض لواحد والباقي للآخر •
لان رب البذر استاجر الارض بجزء معلوم من الخارج ولو استاجرها باجر معلوم من
الدراهم والدنانير صح فكذا اذا استاجرها بذلك • او العمل لواحد والباقي للآخر • لان
صاحب الارض استاجر العامل ليعمل بآلة المستاجر فيصح كما لو استاجر خياطا ليخيط بابرة رب
الثوب • وانما تصح اذا كان نفقة الزرع عليهما بقدر حقهما كاجر الحصاد والرفاع والدوس
والتذرية • لان الغرم بالغنم حتى لو شرطت لاحدهما فسد العقد لانه شرط لا يقتضيه
العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين • فتفسد ان كانت الارض والبقر لواحد والبذر والعمل
للآخر • لان رب البذر استاجر الارض والبقر واستيجار البقر بجزء من الخارج مقصودا

لا يصح لان منفعة البقر ليست من جنس منفعة الارض فان منفعتها قوة في طبعها يحصل بها الخارج
ومنفعة البقر صلاحية يقام بها العمل فلعدم المجانسة لا يمكن جعل البقر تابعا لمنفعة الارض ولا يجوز
استحقاق منفعة الارض مقصودا بالمزارعة كما لو كان البقر مشروطا على احدهما فقط بخلاف جانب
العمل لان البقر آلة العمل فجعلت تابعة لمنفعة العامل • او كان البذر لاحدهما والباقي للآخر • لان
الشرع لم يرد به • او كان البذر والبقر لواحد والباقي • وهو الارض والعمل • للآخر • لان كل واحد
من البذر والبقر لما لم يصح عند الانفراد لم يصح عند الاجتماع • او شرطا لاحدهما قفزانا مسماة •
فانه ايضا مفسد لاحتمال ان لا يخرج الارض الا هذه القفزان فيكون هذا الشرط قاطعا للشركة
او • شرطا لاحدهما • ما يخرج من موضع معين او ما على الماذيانات • وهي اوسع من السواقي
او السواقي • جمع ساقية وهي اكبر من الجدول واصغر من النهر فانه ايضا مفسد لاحتمال ان لا يخرج
الا من ذلك الموضع فيكون الشرط قاطعا للشركة • او • شرطا كون • نفقة على العامل • لا من
الخارج فانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين • او • شرطا • دفع رب البذر بذره • او دفع
للخارج الموظف وتنصيف الباقي • حيث تفسد في الصورتين لاحتمال ان لا يحصل الا ذلك القدر
واما اذا كان خراج مقاسمة نحو الثلث او الربع فيجوز كما لو شرطا رفع العشر وقسمة الباقي والارض
عشرية او شرط رب البذر عشر الخارج لنفسه او للآخر والباقي بينهما لانه مشاع فلا يؤدي
الى قطع الشركة • او • شرطا كون • التبن لاحدهما والحب للآخر • حيث تفسد لانه يقطع الشركة
في الحب وهو المقصود • او • شرطا • تنصيف الحب والتبن لغير رب البذر • حيث يفسد لانه
شرط مخالف لمقتضى العقد وهو يؤدي الى قطع الشركة اذ ربما يصيبه آفة فلا ينعقد الحب
فلا يخرج الا التبن • ولو شرطا الحب نصفين ولم يتعرضا للتبن او شرطا الحب نصفين وجعلا
اي التبن • لرب البذر صحت • اما الاولى فلانهما شرطا الشركة فيما هو المقصود والسكوت عن
التبع لا يوجب فساد العقد في الاصل واما الثانية فلانه شرط موافق لحكم العقد لانه نماء ملكه
واذا فسدت • اي المزارعة • فالخارج لرب البذر • لانه نماء ملكه والفرع يملك بملك الاصل
وانما يستحق الآخر بالتسمية فاذا فسدت كان النماء كله لرب البذر • وللآخر اجر عمله او اجر مثل
ارضه • يعني ان كان البذر من صاحب الارض فللعامل اجر مثله وان كان من قبل العامل
فلصاحب الارض اجر مثل ارضه • فلو كان • رب البذر • صاحب الارض فللعامل اجر مثله
لا يزاد على المسمى • لانه رضي بسقوط الزيادة • و • لو كان رب البذر • العامل فلصاحب الارض
اجر مثل ارضه • لاستيفائه منافع الارض بعقد فاسد فيجب عليه قيمتها اذ لا مثل لها • واذا صحت
فالمشروط • اي الواجب هو المشروط لصحة الالتزام • ولا شيء للعامل ان لم يخرج • اي الارض
شيئا لانه يستحقه شركة • ولا شركة • في غير الخارج • ويجبر العامل ان ابى لا رب البذر •
يعني اذا عقدت المزارعة فامتنع من العمل رب البذر فله ذلك لانه لا يتوصل الى الوفاء
بالعقد الا بالتلافي البذر وفيه ضرر يلزمه فلا يجبر عليه كما لو استاجر اجيرا لهدم دار •
وفي الكفاية هذا قبل الفاية وبعده يجبر وان امتنع العامل اجبره الحاكم على العمل لان الوفاء
به يمكن بلا ضرر يلحقه فلزم العقد كما في سائر الاجارات الا اذا كان له عذر ينفسخ به الاجارة
كالمرض فينفسخ به المزارعة • ولو ابى رب البذر والارض له وقد كرب العامل فلا شيء له

في عمل

في عمل الكراب • قضاء • لان عمله انما يتقوم بالعقد والعقد قوم العمل بجزء من الخارج والخارج بعد
ويسترضي ديانة • يعني ان ما ذكر جواب في القضاء فاما فيما بينه وبين ربه فيلزمه ان يعطي العامل
اجر مثل عمله لانه انما اشتغل باقامة هذه الاعمال ليحصل له نصيبه من الخارج فاذا اخذ الارض
منه فوت غرضه والتغرير مدفوع فيفتى بان يطلب رضاه • وتبطل • اي المزارعة • بموت احدهما • اي
العاقدين كما في الاجارة • فلو دفعها ثلث سنين فلما نبت في الاولى ومات صاحب الارض قبل ادراكه
ترك • اي الزرع • في يد المزارع الى ادراكه وقسم على الشرط وبطلت • اي المزارعة • في • السنتين
الآخريين • لان في ابقاء العقد في السنة الاولى مراعاة حق المزارع والورثة وفي القطع ابطالا
لحق العامل اصلا فكان الابقاء اولى واما في الاخريين فلا حاجة الى الابقاء واذا لم يثبت الحق للمزارع
في شيء بعد فعملنا بالقياس • مضت المدة قبل ادراكه فعلى المزارع اجر مثل نصيبه من الارض • حتى
يدرك الزرع لانه استوفى منفعة بعض الارض لتربية حصته فيها الى وقت الادراك • ونفقته •
اي نفقة الزرع كاجر السقي والمحافظة والحصاد والرفاع والدوس والتذرية • عليهما • بقدر
حق فيها حتى يدرك كنفقة العبد المشترك العاجز عن الكسب • وفي موت احدهما قبله • اي قبل
ادراك الزرع • ترك • اي الزرع في مكانه • الى ادراكه ولا شيء على المزارع • لانا ابقينا عقد الاجارة
ههنا استحسانا لبقاء مدة الاجارة فامكن استيفاء العامل او وارثه على ما كان عليه من العمل
اما في الاول فلا يمكن الابقاء لانقضاء المدة • انفق احدهما • على الزرع • بلا امر صاحبه او امر قاض
فهو متطوع • في الانفاق لان كل واحد منهما غير مجبور على الانفاق فصار كالدار المشتركة بينهما
اذا استرمت فانفق احدهما في مرمتها بلا امر كان متطوعا • وتفسخ • اي المزارعة • بدين يحوج الى
بيعها • اي بيع الارض كما في الاجارة وليس للعامل ان يطالبه بما كرب الارض وحفر الانهار وسوق
المسناة بشيء اذ لا يجوز ان يطالبه بالمسمى وهو الخارج لانه معدوم ولا باجر المثل لانه انما يجب عند
فساد العقد ولم يفسد • ولو نبت • اي الزرع • لم تبع • اي الارض • قبل استحصاده • اي الزرع
لان في البيع ابطال حق المزارع والتاخير اولى من الابطال ويخرجه القاضي ان حبسه لانه
جزاء الظلم وهو لم يظلم لانه ممنوع عن بيع الارض فلم يكن ظالما

في • لغة مفاعلة من السقي وشرعا • دفع الشجر الى مصلح بجزء من ثمره وهي كالمزارعة • في
البطلان عند ابي حنيفة خلافا لهما وان الفتوى على صحتها • وشروطها كشروطها • المكنة
ههنا كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل والتخلية بين الاشجار والعامل والشركة في الخارج
وما علاها من الشروط المذكورة فيها لا تجري ههنا • فتصح بلا ذكر المدة • والقياس ان لا تصح لانها
اجارة معنى كالمزارعة وتصح استحسانا • ويقع على اول ثمر يخرج • اذا ادرك الثمر وقت معين فلما
يتفاوت • وتفسد ان لم يخرج • اي في هذه السنة لعدم تناول العقد غير هذه السنة فكانهما نصا
على ذلك ذكره تاج الشريعة • الا اذا وقع • استثناء من قوله فتصح بلا ذكر المدة • غراسا في ارض لم تبلغ
اي تلك الغراس • الثمر على ان يصلحها فما خرج كان بينهما نصفين حيث يفسد ان لم يذكر سنين معلومة
ذكره قاضيخان • او دفع اصول رطبة في ارض مساقاة ولم يبين الوقت فانها تفسد • لان اصول
الرطبة كالغراس • بخلاف رطبة لبنانها غاية • كستة اشهر مثلا • حيث يجوز ويقع على اول جزة •
اي قطع • يكون • اي يحصل ذلك الاول لا ما بعده • دفع رطبة انتهى جزازها على ان يقوم عليها

حتى يخرج بذرها ويكون • اي البذر • بينهما نصفين جاز بلا ذكر الوقت • استحسانا لان لادراك
البذر وقتا معلوما عند المزارعين والبذر انما يحصل بعمل العامل فاشتراط المناصفة فيه يكون صحيحا
• والرطبة لصاحبها • اذ لا اثر فيه لعمل العامل • ولو شرطا تضعيفها فسدت • لاشتراط الشركة
فيما هو حاصل قبلها • ذكر مدة لا يخرج الثمر فيها • بان دفع الارض ليغرس فيها الكرم سنة او سنتين
ببعض الخارج فانه يعلم قطعا ان الكرم لا يخرج الثمر فيها • يفسدها • لان المقصود بالمساقاة الشركة
في الخارج وهذا الشرط يمنع المقصود فيكون مفسدا للعقد • و • ذكر • مدة قد يخرج الثمر فيها وقد لا
اي لا يخرج • لا • اي لا يفسدها لعدم العلم بفوات المقصود بل هو متوهم في كل مزارعة ومساقاة بان
يصطلم الزرع او الثمر آفة سماوية • فلو خرج • اي الثمر • في وقت سمي فعلى الشرط • لصحة العقد
والا • اي وان لم يخرج فيه بل تاخر عنه • فسد العقد • اذ لا يتعين انتهاء واذا فسد • فللعامل اجر المثل
كما في المزارعة • تصح • اي المساقاة • في الكرم والشجر والبقول واصول الباذنجان والخلاف • وصية
فيه عمر ان لم يدرك • حتى لو كان مدركا لا يصح العقد اذ لا يكون ح لعمل العامل اثر • كالمزارعة • وعند
الشافعي لا يجوز المساقاة الا في النخيل والكروم • دفع ارضا سنين معلومة على ان يغرسها اشجارا
ويكون هي • اي الاشجار • والارض بينهما نصفين فسدت • لاشتراطهما الشركة فيما كان حاصلا
قبل الشركة • لا بعمله • وهو الارض • فان غرسها • اي العامل الارض • غراسا من عنده فاخرجته غرا
كان الكل لصاحب الارض وللغارس عليه قيمة غراسه واجر مثل عمله • لان صاحب الارض استاجر
العامل ليجعل ارضه بستانا بآلات نفسه على ان يكون اجرة نصف البستان الذي يظهر بعمله وآلاته
لا يكون في معنى قفيز الطحان المنهي عنه فيكون فاسدا ثم الغراس ملك للغارس وقد تعذر
ردها عليه لاتصالها بالارض فيجب قيمتها واجر مثل عمله لانه لا يدخل في قيمة الغراس لتقومها
بنفسها • تبطل • اي المساقاة • بموت احدهما ومضي مدتها والثمر بقي • هذا قيد لصورتي الموت
ومضي المدة وانما بطلت لان صاحب الارض استاجر العامل ببعض الخارج ولو استاجره بدراهم
بطلت الاجارة بموت احدهما فكذا اذا استاجره ببعض الخارج • فلو مات صاحب الارض فللعامل
القيام عليه • حتى يدرك الثمر • وان • وصلية • كرهه ورثة صاحب الارض • لان في انتقاض
العقد بموته اضرارا بالعمل وابطالا لما كان مستحقا له بالعقد وهو ترك الثمار في الاشجار الى وقت
الادراك واذا انتقض العقد يكلف الجذاذ قبل الادراك وفيه ضرر عليه واذا جاز نقض الاجارة
لدفع الضرر فلان يجوز ابقاؤها لدفعه كان اولى • وان مات العامل فلورثته القيام عليه وان
كرهه صاحب الارض • لانهم قائمون مقامه وفيه نظر للجانبين • وان ماتا فالخيار في القيام
عليه او تركه • الى ورثة العامل • اقيامهم مقامه وقد كان له في حيوته هذا الخيار بعد موت صاحب
الارض فكذا يكون لورثته بعد موته • وان لم يمت احدهما بل انقضى مدتها • اي مدة المساقاة
فالخيار للعامل • ان شاء عمل على ما كان يعمل حتى يبلغ الثمر ويكون بينهما على الشرط لان في الامر
بالجذاذ قبل الادراك اضرارا بهما والضرر مدفوع كما مر • ولا تفسخ الا بعذر • كما في الاجارة
• ومنه كون العامل عاجزا عن العمل • فانها لو لم تفسخ لزمه استيجار الاجراء فيلحقه ضرر لمنة
بعقد المساقاة وقد مر ان الضرر مدفوع • او كون العامل سارقا يخاف على ثمره • اي ثمر النخل
او سعفه • السعف بالتحريك جمع سعفة وهو غصن النخل كذا في الصحاح

اوردها

اوردها عقيب المعاملات لانها تترتب عليها في الوجود • هي • لغة قول يقصد به الانسان ايجاب
حق على غيره والفها التانيث فلا ينون وجمعها دعاوي بفتح الواو وكفتوى وفتاوي وشرعا
مطالبة حق • من حقوق العباد • عند من • وهو القاضي • له الخلاص • اي تخليصه من المدعى
عليه • اذا ثبت والمدعى من اذا ترك ترك • اي لا يجبر على الخصومة اذا تركها ولما كان هذا
متناولا للاغلب من المتنازعين فعلا احترز عنه بقوله • من المتنازعين قولا • ولما كان هذا
متناولا للمتنازعين في المباحثة احترز عنه بقوله • في الحق • اي حق العبد • والمدعى عليه بخلافه
اي يجبر على الخصومة اذا تركها فانطبق الحد على المحدود وقد اختلفت عبارات المشايخ في حده والصحيح
ما ذكر هنا فقيل المدعى عليه هو المنكر والاخر هو المدعي قالوا هذا حد صحيح ولكن الشان في معرفة لان العبرة
للمعاني دون الصور والمباني فان الكلام قد يوجد من الشخص في صورة الدعوى وهو انكار معنى
كالمودع اذا ادعى رد الوديعة او هلاكها فانه مدع صورة ومنكر لوجوب الضمان معنى ولهذا لو
القاضي اذا ادعى رد الوديعة او هلاكها انه لا يلزمه رد ولا ضمان ولا يحلفه انه رده لان يمين
ابدا يكون على النفي • وركنها • اي الدعوى • اضافة الحق الى نفسه • ان كان اصيلا • او الى
من ناب • اي المدعي • منابه • كما في الوكيل واب الصغير ووصيه • عند النزاع • متعلق باضافة
الحق • واهلية • اي المدعي • العاقل • خرج به المجنون • المميز • خرج به الصبي غير المميز فان
الاستروشني في جامع احكام الصغار الدعوى من الصبي المجبر عليه غير صحيحة اما الصبي
الماذون له فدعواه صحيحة ان كان مدعيا وان كان مدعى عليه فجوابه ايضا صحيح • وشرط
جوازها مجلس القاضي • فان الدعوى في مجلس غيره لا تصح حتى لا يجب على المدعى عليه
جوابه • وحكمها وجوب الجواب على الخصم • وهو المدعى عليه حتى اذا امتنع عنه اجبره القاضي
عليه • وانما تصح • اي الدعوى • اذا الزمت شيئا على الخصم بعد ثبوتها • والا كان عبثا لا يقدم
عليه عاقل • وعلم المدعي • عطف على الزمت اي صار ما يدعيه معلوما ويبين ذلك بقوله
• لو • كان ما يدعيه • منقولا • في يد الخصم • ذكر • اي مدعيه • انه في يده بغير حق • فان الشيء
قد يكون في يد غير المالك بحق كالرهن في يد المرتهن والمبيع في يد البائع لاجل قبض الثمن
قال صدر الشريعة هذه العلة تشمل العقار ايضا فلا ادري ما وجه تخصيص المنقول
بهذا الحكم اقول دراية وجهه موقوفة على مقدمتين مسلمتين احديهما ان دعوى الاعيان
لا تصح الا على ذي اليد كما قال في الهداية انما ينتصب خصما اذا كان في يده والثانية ان الشبهة
معتبرة يجب دفعها لا شبهة الشبهة كما قالوا ان شبهة الربوا ملحقة بالحقيقة لا شبهة الشبهة
اذا عرفتهما فاعلم ان في ثبوت اليد على العقار شبهة لكونه غير مشاهد بخلاف المنقول
فانه قد يشاهد فوجب دفعها في دعوى العقار باثباته بالبينة ليصح الدعوى وبعد
ثبوته يكون احتمال كون اليد لغير المالك شبهة الشبهة فلا تعتبر واما اليد في المنقول
فلكونه مشاهدا لا يحتاج الى اثباته لكن فيه شبهة كون اليد لغير المالك فوجب دفعها
ليصح الدعوى الحمد لله الهادي الى سواء السبيل وحسبنا الله ونعم الوكيل • وطلبا عطف
على ذكر • احضاره • اي احضار ما يدعيه • ان امكن يشار اليه في الدعوى والشهادة
لان الاعلام باقصى ما يمكن شرط وذا في المنقولات بالاشارة لانها ابلغ اسباب التعريف

حتى قالوا في المنقولات التي يتعذر نقلها كالرحى مثلا احضر الحاكم عندها او بعث امينا • وذكر
قيمته ان تعذر • اي احضاره ليصير المدعي معلوما لان الاعيان تتفاوت والشرط ان يكون المدعى
في معلوم وقد تعذر مشاهدته فوجب ذكر قيمته لانها خلف عنه قال الفقيه ابو الليث يشترط
مع ذكر القيمة ذكر الدكورة والانوثة وقال قاضي خان وصاحب الذخيرة ان كان العين
غائبا وادعى انه في يد المدعى عليه فانكر ان يبين المدعي قيمته وصفته ليسمع دعواه وتقبل
بينته • ولو قال غصبت مني عين كذا ولا ادري قيمته قالوا تسمع • قال في الكافي وان لم يبين
القيمة وقال غصبت مني عين كذا ولا ادري انه هالك او قايم ولا ادري كم كانت قيمته ذكر
في عامة الكتب انه تسمع دعواه لان الانسان ربما لا يعرف قيمة ماله فلو كلف بيان القيمة
تتضرر به اقول فائدة صحة الدعوى مع هذه الجهالة الفاحشة توجه اليمين على الخصم
اذا انكر والجبر على البيان اذا اقر او نكل عن اليمين فليتامل فان كلام الكافي لا يكون كافيا
الا بهذا التحقيق الحمد لله على التوفيق • ولو كان ما يدعيه • عقارا ذكر حدوده • الاربعة
لتعذر التعريف بالاشارة لانه مما لا ينقل فيصار الى التحديد لان العقار يعرف به • وكفى
الثلثة • وقال زفر لا لان التعريف لم يتم ولنا ان للاكثر حكم الكل • الا ان يغلط في الحد
الرابع • لان المدعي يختلف به بخلاف تركه • كذا الشهادة • اي كما يشترط التحديد في
الدعوى يشترط في الشهادة وان ذكروا ثلثة من الحدود في الشهادة قبلت شهادتهم
عندنا خلافا لزفر وان كان الرجل مشهورا يكتفى بذكره وفي الدار لا بد من التحديد
وان كانت مشهورة عند ابي حنيفة وعندهما لا يشترط لان الشهرة مغنية عنه وله ان قدرها
لا يصير معلوما الا بالتحديد • و • ذكر ايضا • انه يطالبه • لان المطالبة حق المدعي فلا بد من
طلبه • و • ذكر ايضا • انه في يد المدعى عليه • لانه انما يصير خصما بكونه في يده • وهو • اي كونه
في يده • لا يثبت بتصادقهما • على انه في يده • بل • يثبت • بالبينة او علم القاضي • لاحتمال
كون العقار في يدهما وقد تواضعا على ذلك بخلاف المنقول لان اليد فيه مشاهد كما مر في العمادي
ادعى عينا في يد رجل واراد احضاره في مجلس الحكم فان انكر المدعى عليه ان يكون في يده فجاء
المدعي بشاهدين شهدا ان هذا العين كان في يد المدعى عليه قبل هذا التاريخ بسنة هل
يسمع وهل يجبر المدعى عليه على احضاره بهذه البينة ام لا كانت واقعة الفتوى وينبغي ان
تقبل لانه ثبت يده في الزمان الماضي ولم يثبت خروجه من يده وقد وقع الشك في زوال ذلك
اليد فيثبت اليد ما لم يوجد المزيل قال شمس الائمة الحلواني ومن المنقولات ما لم يمكن احضاره
عند القاضي كالصبرة من الطعام والقطيع من الغنم والقاضي فيه بالخيار ان شاء حضر
ذلك الموضع لو تيسر له ذلك وان لم يتيسر له الحضور وكان ماذونا بالاستخلاف يبعث
خليفته الى ذلك الموضع وهو نظير ما اذا كان القاضي يجلس في داره ووقع الدعوى في حمل
ولا يسع باب داره فانه يخرج الى باب داره او يامر نائبه حتى يخرج ليشير اليه الشهود
بحضرته وفي الفروري اذا كان المدعى شيئا يتعذر نقله كالرحى فالحاكم فيه بالخيار ان شاء
حضر وان شاء بعث امينا كذا في الذخيرة وذكر القاضي الامام ظهير الدين ان هذا
انما يستقيم اذا كان العين المدعى في المصر اما اذا كان خارج المصر كيف يقضي به القاضي

والمصر

والمصر شرط لجواز القضاء في ظاهر الرواية فطريقه ان يبعث واحدا من اعوانه حتى يسمع الدعوى
والبينة ويقضي ثم بعد ذلك يمضي قضاءه • ولو كان ما يدعيه • دينا في الذمة ذكر
جنسه • كالدراهم والدنانير والبر والشعير وغيرها • وقدره • كالبر الف وقفيز وقفيزين ونحوها
فان الدين لا يعرف الا بذلك • و • ذكر ايضا • مطالبته به • لما مر انه حقه • واذا صحت • اي الدعوى
سال القاضي عنها • ليتضح وجه الحكم اذ الحكم بالبينة يخالف الحكم بالاقرار ومعنى سؤاله ان يقول
ان خصمك ادعى عليك كذا وكذا فماذا تقول • فان اقر • اي الخصم • الزم • اي القاضي • بموجبه
لم يقل قضى او حكم لما قال في الكافي ان اطلاق لفظ القضاء توسع لان الاقرار حجة بنفسه ولا
يتوقف على القضاء فكان الحكم من القاضي الزاما للخروج عن موجب ما اقر به بخلاف البينة على
دعواه لان الاصل في فصل الخصومة البينة • وان انكر • اي الخصم سال • اي القاضي • المدعي
بينة • لان النبي عم قال للمدعي الك بينة فقال لا فقال لك يمينه سال ورتب اليمين على عدم
البينة فلا بد من السؤال عنها ليتمكن من الاستحلاف • فان اقام • اي البينة • قضى عليه
لانه نور دعواه بالبينة فهي فيحلة من البيان فانها دلالة واضحة يظهر بها الحق عن الباطل • والا
اي وان لم يقمها بل عجز عن اقامتها • حلفه • اي القاضي الخصم • بطلبه • اي طلب المدعي لان
الحلف حقه ولهذا اضيف اليه بحرف اللام في الحديث وجه كونه حقا له ان المنكر قصد اتواء
حقه على زعمه بالانكار فمكنه الشارع من اتواء نفسه باليمين الكاذبة وهي الغموس ان كان كاذبا
كما يزعم وهو اعظم من اتواء المال ويحصل للحالف الثواب بذكر اسم الله تع وهو صادق على وجه
التعظيم ولا بد ان يكون النكول في مجلس القضاء لان المعتبر يمين قاطع للخصومة ولا عبرة
لليمين عند غيره وهل يشترط القضاء على فور النكول فيه اختلاف ثم اذا حلف المدعى عليه فالمدعي
على دعواه ولا يبطل حقه بيمينه لكن ليس له ان يخاصم ما لم يقم البينة على وفق دعواه فان وجدها
اقامها وقضى له بها وبعض القضاة من السلف كانوا لا يسمعونها بعد اليمين ويقولون يترجح جانب
صدقه باليمين فلا يقبل بينة المدعي وهذا القول ليس بشيء لان غرضه قبل البينة من المدعي
بعد يمين المنكر وكان شريح رحمه يقول اليمين الفاجرة احق ان ترد من البينة العادلة وهل
يظهر كذب المنكر باقامة البينة والصواب انه لا يظهر حتى لا يعاقب عقوبة شاهد الزور ذكره
الزيلعي • فان نكل • اي قال لا احلف قرة • او سكت بلا آفة • من طرش او خرس فانه نكول حكما
وقضى عليه • لان اليمين واجبة عليه لقوله عم واليمين على من انكر ترك هذا الواجب بالنكول دليل
على انه باذل او مقر والا لاقدم على اليمين تعففا عن عهدة اليمين الكاذبة دون الترفع عن اليمين
الصادقة فيرجح هذا الجانب اي جانب البذل او الاقرار على جانب التورع في نكوله • وهو • اي القضاء
بعد عرض اليمين • اي عرض القاضي اليمين على الخصم بان يقول ان لم تحلف احكم عليك • ثلثا احوط
لاحتمال ان يحلف بعد مرة او مرتين • ولا عبرة بعد القضاء لقوله احلف • لانه ابطل حقه بالنكول
فلا ينقض به القضاء • ويعتبر • اي قوله احلف • قبل الحكم ولو بعد العرض ثلثا • اذ لا يلزم فيه
نقض القضاء ولا فساد آخر • ولا يرد اليمين على المدعي وان نكل خصمه • وعند الشافعي اذا لم يكن
للمدعي بينة اصلا وحلف القاضي المدعى عليه فنكل يرد اليمين على المدعي فان حلف قضى به
والا انقطعت المنازعة بينهما لان الظاهر صار شاهدا للمدعي بنكوله فيعتبر يمينه كالمدعى عليه

وكذا اذا اقام المدعي شاهدا واحدا وعجز عن اقامة شاهد آخر فانه يرد اليمين عليه ان حلف قضي له بما ادعى وان نكل لا يقضى له بشيء لانه لم قضى بشاهد ويمين وعندنا يستحلف المدعى عليه فقط ويقضى عليه بالنكول لقوله عم البينة على المدعي واليمين على من انكر ومطلق التقسيم يقتضي انتفاء مشاركة كل واحد منهما عن قسيم صاحبه فيدل على ان جنس الايمان في جانب المدعى عليه ولا يمين في جانب المدعي اذ اللام في اليمين للاستغراق فمن جعل الايمان حجة للمدعي فقد خالف النص وحديث الشاهد واليمين غريب وما روينا مشهور تلقته الامة بالقبول حتى صار في حيز التواتر فلا يعارض على ان يحيى بن معين قد رده كذا في الكافي • ولو قال • اي المدعى عليه • لا اقر وله انكر حبسه • اي القاضي • حتى يقر او ينكر • لانه ظالم فجزاؤه الحبس • ادعى • اي رجل على آخر • مالا فانكر اي المدعى عليه • فاصطلحا على ان يحلف المدعى عليه ويبرأ من المال فحلف فالصلح باطل وهو • اي المدعي على دعواه ان اقام بينة تسمع وان لم يقيما واستحلفه يحلفه القاضي لولا • اي لولم يكن الحلف • الاولى دين الصلح • عنده • فان التحليف عند غير القاضي لا يعتبر كما ان النكول عند غيره لا يوجب شيئا لان المعتبر يمين قاطعة للخصومة واليمين عند غير القاضي غير قاطعة • ولو كان • الحلف الاول عنده كفى • ولا يحلفه ثانيا • كذا لو اصطلحا ان المدعى لو حلف فالخصم ضامن وحلف • اي المدعي لم يضمن • اي الخصم كذا في العمادية • لا تحليف في نكاح • بان ادعى رجل على امرأة انها زوجته والاخر منكر • ورجعة • بان ادعت عليه او هو عليها بعد العدة انه راجعها في العدة وانكر الاخر • وفي ايلاء • بان ادعى المولى عليها او هي عليه بعد المدة انه فاء في المدة وانكر الاخر • واستيلاد بان ادعت امة على سيدها انها ولدت منه هذا الولد او ولدت ولدا فمات او اسقط سقطا مستبين الخلق منه وانكر المولى ولا يتأتى من الجانب الآخر اذ لو ادعى المولى يثبت الاستيلاد باقراره ولا يعتبر انكارها • ورق • بان ادعى على مجهول النسب انه عبده او ادعى المجهول انه عبده وانكر الاخر • ونسب • بان ادعى على مجهول النسب انه ابنه او هو يدعي عليه والآخر منكر • وولاء • بان ادعى على معروف الرق انه معتقه او مولاه • او ادعى المعروف ذلك عليه او كان ذلك في ولاء الموالاة وهو آخر منكر • وحد • سواء كان حدا هو فيه الصرف حق الله تع كحد الزنا وشرب الخمر والسرقة او دائرا بين الحقين كحد القذف حتى ان من ادعى على آخر انه قذفه وانكر القاذف لا يستحلف لان الكل في حق الله تعالى عندنا فالحق بالحدود الخالصة لله تع واما في السرقة فان السارق يستحلف لاجل المال اذا اراد المالك اخذ ماله لا القطع فيقال له دع ذكر السرقة وادع تناول مالك فيكون اقرارا عليه بمال فاذا انتهى يحلف في الحدود بالاجماع الا اذا تضمن حقا بان علق عتق عبده بالزنا وقال ان زنيت فانت حر فادعى العبد انه زني ولا بينة له عليه يستحلف المولى حتى اذا نكل يثبت العتق لا الزنا • ولعان • بان ادعى امرأة القذف بالزنا ووجوب اللعان وهو منكر جميع ما ذكر قول ابي حنيفة وقالا يستحلف فيها كلها الا في الحد واللعان لان هذه حقوق تثبت بالشبهات فيجري فيها الاستحلاف كالاموال بخلاف الحدود وهذا لان فائدة الحلف ظهور الحق بالنكول والنكول اقرار لان الحلف لما وجب فتركه دليل على انه باذل او مقر ولا يمكن ان يجعل باذلا لان النكول يعتبر من الماذون والمكاتب وهما لا يملكان البذل فجعل مقرا ضرورة والاقرار يجري في هذه الاشياء كلها اقرار فيه شبهة لانه سكوت في نفسه والسكوت محتمل فلا يكون حجة فيما يسقط بالشبهات واللعان حد الازواج فاشبه حد القذف ولنا ان النكول بذل واباحة اذ لو حمل على الاقرار لكذبنا في

الانكار

الانكار ولو جعل بذلا قطع الخصومة بلا تكذيب فكان هذا ولحد صيانة للمسلم عن ان يظن به الكذب وهذه حقوق لا يجري فيها البذل فلا يقضي فيها بالنكول كالقصاص في النفس بخلاف الاموال وذلك لان المرأة لو قالت مثلا لا نكاح بيني وبينك ولكني بذلت نفسي لك لم يصح كلامها وكذا سائر الامثلة فالحاصل ان كل محل يقبل الاباحة بالاذن ابتداء يقضى عليه بنكوله وما لا فلا قال قاضي خان الفتوى على قولهما وقيل ينبغي للقاضي ان ينظر في حال المدعى عليه فان رآه متعنتا يحلفه وياخذ بقولهما وان كان مظلوما لا يحلفه اخذا بقوله كذا في الكافي • وحلف السارق وان نكل ضمن ولم يقطع • لانه في السرقة يدعي المال والحد وايجاب الحد لا يجامعه الشبهة بخلاف ايجاب المال فيثبت به كما يثبت بشهادة رجل وامرأتين حيث لا يثبت القطع ويضمن المال • كذا الزوج اذا ادعت طلاقا قبل الدخول • يعني اذا ادعت طلاقا قبل الدخول واستحلف الزوج • فان نكل ضمن نصف المهر عندهم لان الاستحلاف يجري في الطلاق اتفاقا خصوصا اذا كان المقصود المال لانه دعوى المال حقيقة فيثبت بنكوله المال لا النكاح • وكذا • النسب اذا ادعى حقا • يعني يحلف في دعوى النسب اذا ادعى حقا • كارث ونفقة • بان ادعى رجل على رجل انه اخي مات ابوهما وترك مالا في يد المدعى عليه او طلب من القاضي فرض النفقة على المدعى عليه بسبب الاخوة فانه يستحلف على النسب بالاجماع فان حلف برئ وان نكل قضى بالمال والنفقة لا النسب • وحجر في اللقيط • بان كان صبي في يد رجل التقطه وهو لا يعبر عن نفسه فادعت المرأة حرة الاصل انه اخوها تريد تصرير الملتقط لها من حق الحضانة واراد استحلافه فنكل يثبت به لها حق نقل الصبي الى حجرها ولا يثبت النسب وعتق بالملك • بان ادعى عبد على مولاه انه معتق لانه اخي واستحلفه فان حلف برئ وان نكل قضي بالعتق لا النسب • وامتناع الرجوع في الهبة • بان اراد الواهب الرجوع في الهبة فقال الموهوب له انا اخوك فان المدعى عليه يستحلف على ما يدعي من النسب بالاجماع • فان نكل في الصور المذكورة • ثبت الحق • يعني الارث والنفقة والحجر والعتق وامتناع الرجوع • لا النسب ان كان • اي النسب نسبا لا يصح الا اقراره به والا • اي وان كان نسبا يصح الا اقراره به • فعلى الخلاف • يعني يستحلف في النسب المجرد عندهما اذا كان نسبا يثبت باقراره بيانه ان اقرار الرجل يصح بالاب والابن والزوجة والمولى واقرار المرأة يصح بالاب والزوج والمولى ولا يصح بالابن اذ فيه تحميل النسب على الغير فكان اقرارا على الغير فلا يصح فلو ادعى رجل على انه ابوه او ابنه ولم يدع مالا يستحلف عندهما لانه لو اقر به يثبت فيستحلف لرجاء النكول الذي هو اقرار وان ادعى انه اخوه او عمه او نحو ذلك لا يستحلف المدعى عليه لانه لو اقر به لا يثبت لان فيه تحميل النسب على الغير • بخلاف منكر القود • يعني ادعى على غيره قصاصا في النفس او فيما دونها فانكر استحلف اجماعا فان نكل في النفس لم يقض بقتل ولا دية • بل حبس حتى يقر او يحلف وفيما دونها يقتص عند ابي حنيفة وعندهما يلزمه الدية فيهما ولا يقضى بالقصاص لان القصاص فيما دون النفس عقوبة تندرئ بالشبهات ولا يثبت بالنكول كالقصاص في النفس لان النكول وان كان اقرارا عندهما ففيه شبهة العدم لانه ان امتنع عن اليمين تورعا عن اليمين الصادقة لا يكون اقرارا بل يكون بذلا واذا امتنع القود يجب الدية وله ان الطرف محل البذل فيستوفى بالنكول كالمال فان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال لانها خلقت وقاية للنفس كالمال فيجري فيها

البين لخلاف الانفس • ويحلف في التعزير • يعني اذا ادعى رجل على آخر ما يوجب التعزير
واراد تحليفه اذا انكر فالقاضي يحلفه لان التعزير محض حق العبد ولهذا يملك العبد اسقاطه
بالعفو ولا يمنع الصغر وجوبه ومن عليه التعزير اذا امكن صاحب الحق منه اقامه ولو كان حق
الله تع لكان هذه الاحكام على عكس هذا والا ستحلاف يجري في حقوق العباد سواء كانت
عقوبة او مالا • فان نكل عزر • لان التعزير يثبت بالشبهات فجاز ان يقضي فيه بالنكول
قال • اي المدعي • لي بينة حاضرة في المصر واستحلف الخصم لا يحلف • قيد بالمصر لانها اذا حضرت
في مجلس الحكم لا يحلف اتفاقا كذا في النهاية • ويكفل بنفسه ثلثة ايام • لئلا يغيب ويبطل
حق المدعي ويجب ان يكون الكفيل معروف الدار ليحصل فائدة التكفيل ولا بد للتكفيل من
قوله لي بينة حاضرة في المصر حتى لو قال لا بينة لي او شهودي غيب لا يكفل اذ لا فائدة فيه
• فان ابى • ان يعطيه كفيلا • لازمه • اي دار معه حيث سار حتى لا يغيب • و • لازم • الغريب
ان كان الخصم غريبا • ولا يكفل • اي الغريب • الا الى آخر المجلس • لان في اخذ الكفيل والملازمة
زيادة على قدر المجلس اضرارا بالغريب لمنعه عن السفر ولا ضرر في هذا القدر ظاهرا • والحلف
بالله تع • دون غيره لقوله عم لا تحلفوا بابائكم ولا بالطواغيت فمن كان منكم حالفا فليحلف
بالله او ليذر • لا الطلاق والعتاق • لما روينا • الا اذا الح الخصم • يعني جاز للقاضي ان يحلفه
بالطلاق والعتاق لقلة المبالاة باليمين بالله تع في زماننا • لكن اذا نكل لا يقضي واذا قضى
لم ينفذ • ذكره الزيلعي وشراح الهداية • وتغليظها اي اليمين • بصفاته تعالى • كان يقول قل
والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من
العلانية ما لفلان هذا عليك ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه • وهو كذا او كذا ولا شيء منه
وللمحلف ان يزيد في التغليظ على هذا وان ينقص منه لكنه يحتاط فلا يذكر بلفظ الواو لئلا
يتكرر عليه اليمين اذ اللازم عليه يمين واحدة وله ان لا يغلظ ويقول بالله او والله لان
المقصود منه النكول واحوال الناس فيه مختلفة فمنهم من يمتنع اذا غلظ عليه اليمين ويحلف
اذا لم يغلظ فكان الرأي فيه الى القاضي وقيل لا يغلظ على المعروف بالصلاح ويغلظ على
غيره وقيل يغلظ في الخطير من المال لا الحقير • لا • اي لا يغلظ • بالزمان والمكان • وعند
الشافعي يغلظ بهما اما الاول فبان يكون بعد صلوة العصر يوم الجمعة واما الثاني فبان
يكون في المسجد الجامع عند المنبر • وحلف اليهودي بالله الذي انزل التورية على موسى
والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار • فيغلظ على
كل واحد بما يعتقد تغليظ اليمين به ليكون رادعا له عن الاقدام على اليمين الكاذبة وعن
ابي حنيفة انه لا يحلف احد الا بالله خالصا تأديا عن تشريك الغير معه في التعظيم وذكر
الخصاف انه لا يحلف غير اليهودي والنصراني الا بالله وهو اختيار بعض مشايخنا لما في
ذكر النار في اليمين تعظيم النار لان اليمين مشعر به ولا ينبغي ان يعظم النار بخلاف
التورية والانجيل لان كتب الله تع واجب التعظيم • ولا • يحلف • الوثني الا بالله • اذ الكفرة
كلهم مع افتراق نحلهم يقرون بالله تع قال الله تع ولئن سألتهم من خلق السموات والارض
ليقولن الله كذا في الكافي • ولا يحلفون في معابدهم • لان فيه تعظيمها • ويحلف على

جواز الجلوس في معابدهم

الحاصل

الحاصل في سبب يرتفع كالبيع والنكاح والغصب والتعزير • وبين التحليف بقوله • بالله ما
بينكما بيع قائم او نكاح قائم الآن او ما هي بائن منك الآن او ما يجب عليك رده • الآن • او •
ما يجب عليك • حق التعزير • الآن • لا • اي لا يحلف • على السبب • وبينه بقوله • ما بعته • ونحوه •
اي ما نكحتها وما طلقتها وما غصبته وما شتمته الاصل ان الدعوى اذا وقعت في سبب يرتفع
بعد وقوعه كالبيع ونظائره فان اليمين يكون على الحاصل لا على السبب عند ابي حنيفة ومحمد
حتى اذا ادعى انه ابتاع من هذا عبدا بالف فحلف بالله ما بينكما بيع قائم ولا يحلف بالله
ما بعت فلعله باع ثم اقال كذا النكاح وغيره ثم التحليف على الحاصل لا السبب هو الاصل عندهما
اذا كان سببا يرتفع برافع • الا اذا كان فيه • اي في الحلف على الحاصل • ترك النظر للمدعى
فيحلف على السبب • اجماعا • كدعوى شفعة بالجوار ونفقة مبتوتة • فانه اذا ادعى شفعة بالجوار
والمشتري ممن لا يراها بان كان شافعيا فانه يحلف على السبب اذ لو حلف على الحاصل بالله
ما هو مستحق للشفعة يصدق في يمينه في اعتقاده • فيفوت النظر في حق المدعي وكذا اذا ادعت
مبتوتة نفقة والزوج ممن لا يراها لكونه شافعيا فانه يحلف على السبب اذ لو حلف على الحاصل
بالله ما لها عليك النفقة يصدق في يمينه في اعتقاده • فيفوت النظر في حق المدعي • وحلف
على سبب لا يرتفع • برافع بعد ثبوته لا على الحاصل اجماعا • كعبد مسلم يدعي حرية • فانه اذا
ادعى عتقه على مولاه ويجحد المولى يحلف على السبب بالله ما اعتقه لعدم الضرورة الى
التحليف على الحاصل اذ لا يجوز ان يعود الرق بعد العتق مسلما • بخلاف الامة والعبد الكافر
حيث يحلف فيهما على الحاصل اي ما هو حرة او ما هو حر في الحال لامكان تكرر الرق على الامة
بالردة واللحاق والسبي وعلى العبد الكافر بنقض العهد واللحاق ولا يتكرر على العبد المسلم
• استحلف خصمه فقال حلفتني مرة فاقام البينة تقبل • يعني اذا ادعى على الآخر مالا فانكر
واراد المدعي تحليفه فقال المدعى عليه انك حلفتني على هذه الدعوى عند قاضي بلد كذا
فانكر المدعي ذلك فاقام المدعى عليه بينة على ذلك تقبل • ولولاها • اي ان لم يكن له بينة
واستحلفه • اي اراد تحليف المدعي • جاز • اي تحليفه • قال • اي المدعي • لا بينة لي ثم
برهن او لا شهادة لي ثم شهد • يعني الاول ان يقول المدعي ليس لي بينة على دعواي هذا
الحق ثم جاء بالبينة ويعني الثاني ان يقول الشاهد لا شهادة لفلان عندي في حق
يعينه ثم شهد به • فيه روايتان • في رواية لا تقبل لظاهر التناقض وفي رواية تقبل •
والاصح القبول • لجواز ان يكون له بينة او شهادة فنسيها ثم ذكرها او كان لا يعلمها ثم علمها
قبل القبول ان وفق وفاقا ذكره في الملتقط كذا اذا قال لا دفع لي ثم اتى بدفع • اي فيه
روايتان وقيل لا يصح دفعه اتفاقا لان معناه ليس لي دعوى الدفع ومن قال لا دعوى
لي قبل فلان ثم ادعى عليه لا تسمع كذا ههنا وبعضهم قال يصح وهو الاصح لان الدفع يحصل
بالبينة على الدفع لا بدعوى الدفع فيكون قوله لا دفع لي بمنزلة قوله لا بينة لي كذا في الهداية
النيابة تجري في الاستحلاف • يعني يجوز ان يكون شخص نائبا عن آخر ليحلف على غيره في طلب اليمين
عن المدعى عليه اذا عجز عن اقامة البينة • لا الحلف • يعني لا يجوز ان يكون شخص نائبا عن شخص توجه
عليه اليمين ليحلف مرتبط وفرع على الاول بقوله • فالوكيل والوصي والمتولي والمصيب يحلف

اي يطلب الحلف عن الخصم • ولا يحلف • اي واحد من الوكيل وغيره • الا اذا صح اقراره • اي اقرار واحد
منهم • على الاصيل كالوكيل بالبيع والخصومة في الرد بالعيب • فان الوصي اذا خاصم في عيب بعين
باعه للصغير لا يستحلف والوكيل بالبيع او الخصومة في الرد بالعيب من جهة المالك يستحلف لان
اليمين لرجاء النكول ولو اقر الوصي صريحا لا يصح فلذا لا يستحلف واما الوكيل فاقراره صحيح
على الموكل فكذا بقوله • التحليف على فعل نفسه • يكون • على البتات • اي انه ليس كذلك والبتات
القطع • و • التحليف • على فعل غيره • يكون • على العلم • اي بانه لا يعلم انه كذلك وجه الاول ظاهر
واما وجه الثاني فلانه لا يعلم ما فعل غيره ظاهرا فلو حلف على البتات لامتنع عن اليمين مع كونه
صادقا فيها فيتضرر به فطولب بالعلم فاذا لم يقبل مع الامكان صار باذلا او مقرا هذا اصل مقرر
عندنا ثمتنا وكان الامام فخر الاسلام يزيد عليه حرفا وهو ان التحليف على فعل غيره على العلم • الا اذا
كان • اي فعل الغير • شيئا يتصل به • اي بالحالف وفرع عليه بقوله • فاذا ادعى سرقة العبد او اباقه
يحلف • اي البايع • على البتات • مع انه فعل الغير يعني ان مشتري العبد اذا ادعى انه سارق
او آبق واثبت اباقه او سرقته في يد نفسه وادعى انه ابق او سرق في يد البايع واراد التحليف
يحلف البايع بالله ما ابق بالله ما سرق في يدك وهذا تحليف على فعل الغير وانما صح • لان تسليمه
اي تسليم البايع المبيع • سليما • عن العيوب • واجب عليه • اي البايع فالتحليف يرجع الى ما تحت
البايع بنفسه فيكون على البتات • واذا ادعى سبق الشراء • تفريع على قوله وفعل غيره على العلم
يعني اذا اشترى زيد من عمرو شيئا ثم ادعى بكر انه اشتراه قبله وعجز عن البينة • يحلف خصمه
وهو بكر • على العلم • اي انه لا يعلم انه اشتراه قبله لما مر • كذا اذا ادعى دينا او عينا على الوارث
اما الاول فبان يقول رجل لآخر ان لي على مورثك الف درهم فمات وعليه الدين واما الثاني
فبان يقول ان هذا العبد الذي ورثت من فلان ملكي وبيدك بغير حق ولا بينة لواحد
منهما فان الوارث • يحلف على العلم لا • على البتات • لما ذكر • اذا علم القاضي كونه ميراثا
او اقر به المدعي او برهن الخصم • عليه كذا في العمادية • ولو ادعاها • اي الدين والعين
الوارث • على غيره • يحلف • اي المدعى عليه • على البتات • لا العلم لما ذكر • كما لو وهب له والمسئلة
اي لو وهب رجل لرجل عبدا فقبضه او اشترى رجل من رجل عبدا فجاء رجل وزعم ان العبد عبده
ولا بينة له فاراد استحلاف المدعى عليه يحلف على البتات • ادعى رجل منكوحة الغير • انها
منكوحته • ولا بينة له • اي للمدعي • يحلف الزوج على العلم • اي انه لا يعلم انها منكوحته • فان
حلف انقطع النزاع وان نكل حلفت • اي المرأة • على البتات • اي انها ليست امرأته • وان نكلت
قضي بنكاح المدعي • كذا في العمادية • اعلم ان كل موضع وجب فيه اليمين على البتات فحلف على العلم
لا يكون معتبرا حتى لا يقضى عليه بالنكول ولا تسقط اليمين عنه وكل موضع وجب فيه اليمين
على العلم فحلف على البتات يعتبر اليمين حتى يسقط اليمين عنه ويقضى عليه اذا نكل لان الحلف
على البتات اكد فيعتبر بخلاف العكس ذكره الزيلعي • ادعى اشياء مختلفة يحلف على الكل مرة
في العمادية ادعى اعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة كل
عين على حدة اختلف المشايخ فيه بعضهم شرط التفصيل وبعضهم اكتفى بالاجمال وهو الصحيح
لان المدعي لو ادعى غصب هذه الاعيان لا يشترط لصحة الدعوى بيان القيمة كذا ان ادعى

ان الاعيان

ان الاعيان قائمة في يدي من باحضارها فيقبل البينة بحضرتها وان قال انها قد هلكت في يدي او
استهلكتها وبين قيمة الكل جملة يسمع دعواه وتقبل بينته وان لم يكن له بينة حلف على الكل مرة لان
وجوب التحليف مبني على صحة الدعوى وقد صحت فوجب على الكل مرة • اقر بدين او غيره ثم قال كنت
كاذبا في اقراري حلف المقر له انه • اي المقر • لم يكن كاذبا فيه ولست بمبطل في دعواك عليه صح
عند ابي يوسف وهو استحسان وعندهما يؤمر بتسليم المقر به الى المقر له وهو القياس لان الاقرار حجة
ملزمة شرعا كالبينة بل اولى لان احتمال الكذب فيه ابعد وجه الاستحسان ان العادة جرت بين
الناس انهم اذا اراد الاستدانة يكتبون الصك قبل الاخذ ثم ياخذون المال فلا يكون الاقرار
دليلا على اعتبار هذه الحالة فيحلف وعليه الفتوى لتغير احوال الناس وكثرة الخداع والخيانات
وهو يتضرر والمدعي لا يضره اليمين ان كان صادقا فيصار اليه ذكره الزيلعي • صح قراء اليمين وصح
منه • يعني اذا ادعى رجل على آخر مالا فانكر فاستحلف فاقتدى يمينه بمال او صالح عن يمين على
مال صح لما روي عن عثمان رضي الله عنه انه ادعى عليه اربعون درهما واعطى شيئا واقتدى يمينه ولم يحلف
وعن حذيفة رضي الله عنه انه اقتدى يمينه بمال ولانه لو حلف وقع في الغيل والقال فان بعض الناس
يصدق وبعضهم يكذب فاذا اقتدى يمينه صان عرضه وهو حسن قال عم ذبوا عن اعراضكم
باموالكم • ولا يحلف بعده • اي ليس للمدعي ان يستحلفه بعد ذلك لانه اسقط خصومته باخذ البدل
منه بخلاف ما اذا اشترى يمينه بعشرة دراهم مثلا حيث لم يجز وكان له ان يستحلفه لان الشراء
عقد تمليك المال بالمال واليمين ليست بمال كذا في العناية

باب التحالف

• اختلفا • اي
المتبايعان • في قدر الثمن • بان ادعى المشتري ثمنا وادعى البايع اكثر منه • او وصفه • بان ادعى
البايع انه بدراهم رائجة وادعى المشتري انه بدراهم كاسدة • او جنسه • بان ادعى البايع انه بالدنانير
وادعى المشتري انه بالدراهم • او • اختلفا • في قدر المبيع • بان اعترف البايع بقدر من المبيع
وادعى المشتري اكثر منه • حكم لمن برهن • اي ايهما اقام البينة حكم له لانه لو لم يرد دعواه بالحجة فبقي
في الجانب الآخر مجرد الدعوى والبينة اقوى لانها تلزم على القاضي الحكم والدعوى لا يلزم • وان
برهنا حكم لمثبت الزيادة • لان البينات للاثبات ومثبت الاقل لا يعارض مثبت الاكثر
• وان اختلفا فيهما • اي الثمن والمبيع جميعا بان قال البايع بعت العبد الواحد بالفين وقال
المشتري لا بل بعت العبدين بالف • فحجة البايع في الثمن والمشتري في المبيع اولى لان حجة
البايع في الثمن اكثر اثباتا وحجة المشتري في المبيع اكثر اثباتا • وان تجزأ • اي لم يكن لكل منهما
بينة قيل للمشتري اما ان ترضى بالثمن الذي يدعيه البايع والا فسخنا البيع لان الغرض قطع
الخصومة وقد يكون ذلك برضاء احدهما بما يدعيه الآخر فيجب ان لا يحكم القاضي بالفسخ حتى يسأل
كلا منهما بما يختاره • وان لم يرضيا بدعوى احدهما تحالفا • اي استحلف القاضي كلا منهما على
دعوى الآخر اصله ان التحالف قبل القبض حال قيام السلعة على وفق القياس لان البايع يدعي
على المشتري زيادة الثمن والمشتري ينكر والمشتري يدعي على البايع وجوب تسليم المبيع بما ادعاه
ثمنا والبايع ينكر فكان كل منهما منكرا ومخاير المنكر موافق للقياس اما التحليف بعد القبض فعلى
خلاف القياس عند ابي حنيفة وابي يوسف لان المبيع سلم للمشتري فلا يكون مدعيا على البايع شيئا
فبقي دعوى البايع على المشتري زيادة الثمن وهو ينكر فيكتفي بحلفه وانما يثبت التحالف بعد القبض

قوله م اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا وترادا • ويبدأ ببيمين المشتري • لانه اقوى لانه المطالب اولا بالثمن فيكون هو البادي بالانكار فيبدأ بيمينه • او سلعة بثمن • اي هذا اذا كان بيع عين بدين • والا • اي وان لم يكن كذلك بل بيع عين بعين او ثمن بثمن • فانهما شاء • اي بداء القاضي بيمين ايهما شاء لاستوائهما في فائدة النكول وصفة التحالف ان يحلف المشتري بالله ما اشتراه بالفين ويحلف البائع بالله ما باعه بالف • وفسخه القاضي • اي فسخ القاضي البيع بينهما بطلب احدهما • او طلبهما • ولا ينفسخ • وقيل ينفسخ بنفس التحالف والصحيح هو الاول لانهما لما حلفا لم يثبت ما ادعاه كل منهما فبقي بيعا بثمن مجهول ويفسخه القاضي قطعا للمنازعة بينهما وفرع عليه ما ذكر في المبسوط بقوله • فلو وطئ المشتري الجارية المبيعة بعد التحالف وقبل الفسخ يحل • اي وطئه لانها لم تخرج عن ملكه ما لم يفسخ القاضي • ومن نكل • عن اليمين من المتبايعين • لزمه دعوى الآخر بالقضاء • لانه صار مقرا بما يدعيه الآخر او باذلا له • لا تحالف في اصل البيع والاجل وشرط الخيار وقبض بعض الثمن ومكان دفع المسلم فيه وحلف المنكر • اي منكر البيع والاجل وغيرهما لان هذا اختلاف في غير المبيع والثمن فاشبه الاختلاف في الحط والابراء بخلاف الاختلاف في وصف الثمن او جنسه حيث يكون بمنزلة الاختلاف في القدر • ولا بعد هلاك المبيع او خروجه عن ملكه او تغيره بالعيب • يعني اذا هلك المبيع او خرج عن ملكه او تغير بحدوث العيب عنده وصار بحال لا يقدر على رده بالعيب ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا عند ابي حنيفة وابي يوسف بل القول للمشتري وعند محمد والشافعي يتحالفان فيفسخ البيع على قيمة الهالك لان كلا منهما يدعي حقا ينكره الآخر فيتحالفان ولهما ان التحالف بعد قبض المبيع مخالف للقياس ولا يتعدى الى حال هلاك السلعة • كذا بعضه • اي اذا هلك بعض المبيع او خرج عن ملكه ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا • الا ان يرضى البائع بترك حصة الهالك • اي عدم اخذ شيء من ثمن الهالك وجعل العقد كان لم يكن الا على القائم • ولا في بدل الكتابة • اي ولا تحالف ايضا بين المولى والمكاتب اذا اختلفا في قدر بدل الكتابة لان التحالف يكون في المعاوضات عند تجاحد الحقوق اللازمة وبدل الكتابة غير لازم لجواز العجز واذا انعدم التحالف وجب اعتبار الدعوى والانكار فيكون القول قول العبد مع يمينه لانكار الزيادة • وان اقاما البينة فبينة المولى • اولى لانها تثبت الزيادة • و • لا • في رأس مال بعد اقالته • اي اذا اقالا عقد السلم واختلفا في رأس المال لم يتحالفا اذ لو تحالفا ينفسخ الاقالة ويعود السلم وهو لا يجوز لان اقالته اسقاط الدين والساقط لا يعود • بل صدق المسلم اليه لو حلف • لان رب السلم يدعي عليه زيادة وهو ينكر • ولا يعود السلم • لما ذكر ان الساقط لا يعود • بخلاف البيع • يعني اذا اختلفا في قدر الثمن بعد الاقالة وقبل قبض المبيع بحكمها تحالفا وعاد البيع والفرق ان الغرض من التحالف فسخ العقد حتى يعود كل منهما الى اصل ماله واليه الاشارة بقوله م تحالفا وترادا والتحالف في الاقالة في السلم لا يفيد هذا الغرض لان الاقالة في السلم بعد نفاذها لا تحتمل الفسخ بسائر اسباب الفسخ حتى لو قالا انفسخنا الاقالة لا تنفسخ فلا تحتمل الفسخ ايضا لما قرر ان الساقط لا يعود واما الاقالة في البيع فمما يحتمل الفسخ بسائر اسباب الفسخ حتى لو قالا انفسخنا الاقالة ينفسخ فاحتمل الفسخ بالتحالف ايضا لانتفاء المانع هنا لان ملك العين يحتمل العود • و • اختلفا • في قدر المهر قضى لمن برهن • اي اقام البينة • لانه لو رد دعواه بها وهي كاسمها مبينة • وان برهنا فلها • اي قضى للمرأة • ان

شهد مهر المثل له • اي للزوج بان كان مثل ما يدعي الزوج او اقل لان الظاهر يشهد للزوج وبينة المرأة تثبت خلاف الظاهر • و • قضى • له • اي للزوج • ان شهد • اي مهر المثل لها • بان كان مثل ما تدعيه او اكثر لانها تثبت الحط وهو خلاف الظاهر • وان لم يشهد • اي مهر المثل لهما اي لواحد منهما بان كان اقل مما ادعته واكثر مما ادعاه • فما ترنا • اي تساقطا لاستوائهما في الاثبات لان بينتها تثبت الزيادة وبينته تثبت الحط فلا يكون احدهما اولى من الآخر • وان عجزا • عن البرهان • تحالفا وايهما نكل لزمه دعوى الآخر • لانه صار مقرا بما يدعيه خصمه او باذلا له • ولا ينفسخ النكاح • لان يمين كل منهما تبطل ما يدعيه صاحبه من التسمية فيبقى العقد بلا تسمية وهو لا يفسد النكاح اذ المهر تابع فيه بخلاف البيع فان عدم تسمية الثمن يفسده كما مر في البيوع ويفسخه القاضي قطعا للمنازعة بينهما • بل يحكم مهر المثل • اي يجعل حكما • فيقضي بقوله • اي الزوج • لو كان • مهر المثل • كما قال او اقل منه ويقضي بقولها لو كان مهر المثل • كما قالت او اكثر منه وبه • اي يقضي بمهر المثل • لو كان • مهر المثل • بينهما • بان كان اكثر مما قاله واقل مما قالته اذ لم يثبت الزيادة على مهر المثل ولا الحط عنه للتحالف • اختلفا في بدل الاجارة بان ادعى الموجر انه آجره شهرا بعشرة دراهم وادعى المستاجر انه استاجره بخمسة • او المنفعة بان ادعى الموجر انه آجره شهرا وادعى المستاجر انه استاجره شهرين • قبل قبضها • اي قبض المنفعة • او اختلفا • فيهما • اي بدل الاجارة والمنفعة معا • تحالفا وترادا • لم يذكر الاجل لعدم جريان التحالف فيه بل القول لمنكر الزيادة ذكره في النهاية ووجه التحالف ان الاجارة قبل قبض المنفعة كالبيع قبل قبض المبيع في كون كل من المتعاقدين يدعي على الآخر وهو ينكر وكون كل من العقدين معاوضة يجري فيهما الفسخ فالحقت به واعترض بان قيام المعقود عليه شرط لصحة التحالف والمنفعة معدومة واجيب بان الدار مثلا اقيمت مقام المنفعة في حق ايراد العقد عليها فكانها قائمة تقديرا • وحلف المستاجر اولا لو اختلفا في الاجرة • وحلف • الموجر • اختلفا في المنفعة واي نكل ثبت قول الآخر واي برهن قبل وان برهنا فحجة الموجر اولى لو • اختلفا في الاجرة وحجة المستاجر اولى لو • اختلفا • في المنفعة • نظرا الى زيادة الاثبات • وحجة كل في زائد يدعيه • اولى • لو • اختلفا • فيهما • اي الاجرة والمنفعة بان ادعى الموجر شهرا بعشرة والمستاجر شهرين بخمسة فيقضي بشهرين بعشرة • ولا تحالف لو • اختلفا • بعد قبض المنفعة والقول للمستاجر مع يمينه • لان جريان التحالف لاجل الفسخ والمنافع المستوفاة لا يمكن فسخ العقد فيها • وبعد قبض بعضها • اي المنفعة • تحالفا وفسخت • اي الاجارة • فيما بقي والقول للمستاجر فيما مضى • لان الاجارة تنعقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة فيصير كل جزء من المنفعة كالمعقود عليه ابتداء فصار ما بقي من المدة كالمنفرد بالعقد فيتحالفان فيه بخلاف ما اذا هلك بعض المبيع لان كل جزء منه ليس بمعقود عليه ابتداء بل الجملة معقودة بعقد واحد فاذا تعذر الفسخ في بعضه بالهلاك تعذر في كله ضرورة • اختلف الزوجان في متاع البيت • سواء • قام النكاح • بينهما • اولا • وادعى كل منهما ان المتاع كله له ولا بينة لهما • فالقول لكل منهما فيما يصلح له • يعني ان القول فيما يصلح للرجال كالعمامة والقباء والقلنسوة والطيلسان والسلاح والمنطقة والكتب والدرع والقوس والنشاب ونحوها

قول الزوج مع يمينه بشهادة الظاهر له وفيما يصلح للنساء كالدرع والخمار وثياب النساء وحليهن ونحوها قول المرأة مع يمينها لان الظاهر شاهد لها • الا اذا كان كل منهما يفعل او يبيع ما يصلح للاخر • اي الا ان يكون الرجل صائغا وله اساور وخواتيم النساء والحلي والخلخال ونحوها فلا يكون لها وكذا اذا كانت المرأة دلالة تبيع ثياب الرجال او تاجرة تتجر في ثياب الرجال والنساء او ثياب الرجال وحدها كذا في شروح الهداية • و القول له اي للرجل • فيما يصلح لهما • كالفرش والأمتعة والاواني والدقيق والمنزل والعقار والمواشي والنقود لان المرأة وما في يدها في يد الزوج واذا تنازع اثنان في شيء وهو في يد احدهما كان القول له كذا هنا بخلاف ما يختص بها لان لها ظاهرا آخر اظهر من اليد وهو يد الانثى فجعل القول قولها كرجلين اختلفا في ثوب احدهما لابسه والآخر متعلق بكمه فاللابس اولى هذا اذا كانا حيين • فان مات احدهما فالمشكل للحي بيمينه • عراكان او رقيقا اذ لا يد للميت فبقيت يد الحي بلا معارض هكذا ذكر في الهداية والجامع الصغير للصدر الشهيد وصدر الاسلام وشمس الائمة الحلواني وقاضي خان وقال شمس الائمة السرخسي في الجامع الصغير وقع في بعض النسخ للحي منهما وهو سهو وفي رواية محمد والزعفراني للحر منهما بالراء • فلو كان احدهما مملوكا فالمتاع للحر في الحيوة • لان يد الحر اقوى • والحي في الموت • اذ لا يد للميت فخلت يد الحي عن المعارض وهذا عند ابي حنيفة وقالا العبد المأذون والمكاتب كالحر لان لهما يدا معتبرة في الخصومات حتى لو اختصم الحر والمكاتب في شيء هو في ايديهما يقضى بينهما لاستوائهما في اليد بخلاف ما لو كان محجورا حيث يقضى به للحر اذ لا يد له **فصل** فيمن يكون خصما ومن لا يكون • قال المدعي عليه هذا الشيء اودعنيه زيد او اجرنيه او رهنيه او اعاريه او غصبه وبرهن عليه دفع خصومة المدعي • يعني اذا ادعى رجل عبدا في يد رجل انه له فقال ذو اليد هو لفلان الغائب اودعنيه الى اخر ما ذكر فاقام على ذلك بينة او اقام بينة ان المدعي اقر انه لفلان اندفع عنه خصومة المدعي لانه يثبت ببينته انه وصل اليه من جهة فلان وان يده ليست يد خصومة وقال ابن شبرمة لا يخرج من الخصومة باقامة البينة لانه خصم بيده فصار منا قضاء في دفع الخصومة عن نفسه وقال ابن ابي ليلى يخرج منها بمجرد قوله بغير بينة اذ لا تهمة فيما يقر به على نفسه وقال ابو يوسف ان كان ذو اليد رجلا صالحا يندفع عنه الخصومة اذا اقام البينة وان كان معروفا بالحيل لا يندفع رجع اليه حين ابتلي بالقضاء وعرف احوال الناس فقال المحتال من الناس قد يأخذ مال انسان غصبا ثم يدفعه سرا الى مريد سفر ويودعه بشهادة الشهود حتى اذا جاء المالك واراد ان يثبت ملكه فيه اقام ذو اليد بينة على ان فلانا اودعه فيبطل حقه وقال محمد لا تندفع اذا قالوا نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه وقال ابو حنيفة تندفع • ان قال الشهود نعرفه باسمه ونسبه او بوجهه • لان ذا اليد محتاج الى دفع الخصومة عن نفسه وانما تندفع اذا ثبت ان يده ليست يد ملك وخصومة وقد حصل ذلك لانه اثبت ببينته انه ليس بخصم لهذا المدعي فانا نعلم ان مودعه ليس هذا المدعي اذ الشهود يعرفون المودع بوجهه • وان قالوا اودعه من لا نعرفه لا • اي لا يكون

دفعا

دفعا لاحتمال ان يكون المودع هذا المنازع • كما لو قال • اي ذو اليد • شريه من الغائب • حيث لا تندفع الخصومة لانه يزعم ان يده يد ملك صار معترفا بكونه خصما • او قال المدعي غصبته او سرقته او سرق مني • حيث لا تندفع به الخصومة • وان وصلية • برهن ذو اليد على ابداع زيد اما الاولان فلان المدعي انما صار خصما بدعوى الفعل عليه لا بيده فلا يندفع دعواه بالحالة الملك الى غيره لانه لم يدع الملك عليه بل ادعى الفعل عليه وهو الغصب له والسرقة • واما الثالث ففيه خلاف محمد حيث قال تندفع به لانه لم يدع الفعل عليه بل ادعى الفعل على مجهول وهي باطلة فالتحقت بالعدم فبقي دعوى الملك ولهما ان هذا تعيين ذي اليد للسرقة ولو عينه لم تندفع كذا هنا لان ذلك الفعل يستدعي فاعلا والظاهر انه الذي في يده وانما ابهم درا وللحد فينزل ذلك منزلة تعيينه • بخلاف غصبه مني • على البناء للمفعول حيث يندفع به الخصومة اذ لا حد فيه فلا يحترز عن كشفه فلو قضي عليه وانما قضي على ذي اليد فقط • ولو قال اشتريته من زيد وقال ذو اليد هو • اي زيد • اودعني دفعت • اي الخصومة • بلا حجة • لتصادقهما على ان اصل الملك فيه لزيد فالظاهر ان وصوله الى يد ذي اليد من جهته فلم يكن يده يد خصومة بل يد نيابة والدعوى انما تصح على من يكون له يد ملك • الا اذا برهن المدعي ان زيدا وكله ببيعه فح يصح دعواه لانه يثبت بحجته انه احق بامساكه فان طلب المدعي يمينه على ما ادعى من الاذن حلف على البتات • ولو قال • ذو اليد • اودعني وكيله لم يصدق الا ببينة • لان الوكالة لا تثبت بقوله بلا حجة [illegible] حجة الخارج في الملك المطلق اولى من حجة ذي اليد لان الخارج هو المدعي والبينة بينة المدعي بالحديث كما مر وفيه خلاف الشافعي فاذا كذب المدعى عليه قضى بالمال عليه للمدعي خلافا له قيد الملك بالمطلق احترازا عن المقيد بدعوى النتاج وعن المقيد بما اذا ادعيا تلقي الملك من واحد واحدهما قابض وبما اذا ادعيا التلقي من اثنين وتاريخ احدهما اسبق فان في هذه الصور تقبل بينة ذي اليد بالاجماع كما سيأتي • الا اذا ارخا وذو اليد اسبق • لان للتاريخ عبرة عند ابي حنيفة في دعوى مطلق الملك اذا كان من الفريقين وهو قول ابي يوسف الاخر وقول محمد اولا وعلى قول ابي يوسف اولا وهو قول محمد آخرا لا عبرة له بل يقضى للخارج • ادعى ان هذا العبد لي غاب عني منذ شهر وقال ذو اليد لي منذ سنة يقضى للمدعي • ولا يلتفت الى بينة المدعى عليه لان ما ذكر المدعي تاريخ غيبة العبد عن يده لا تاريخ ملكه فكان دعواه في الملك مطلقا خاليا عن التاريخ وصاحب اليد ذكر التاريخ لكن التاريخ حالة الانفراد لا تعتبر عند ابي حنيفة فكان دعوى صاحب اليد دعوى مطلق الملك كدعوى الخارج فيقضى ببينة الخارج • برهنا • اي الخارجان • على ما في يد آخر • يعني ادعى اثنان عينا في يد آخر كل منهما يزعم انها له واقاما البينة • قضي به لهما • بطريق الاشتراك بينهما لما روي ان رجلين اختصما الى رسول الله صلعم في ناقة واقام كل منهما البينة فقضى بها بينهما نصفين • و برهنا • على الشراء منه • اي من آخر • فكل نصفه بيد له وتركه • يعني اذا كان عبد في يد رجل ادعى اثنان كل منهما انه اشتراه منه واقاما بينة بلا توقيت فكل منهما بالخيار ان شاء اخذ نصف العبد بنصف الثمن الذي شهد به بينته ورجع على البائع بنصف ثمنه ان كان دفعه لاستوائهما في الدعوى والحجة كما لو كان

دعواهما في الملك المطلق واقاما البينة وان شاء ترك لان شرط العقد الذي يدعيه وهو تمام الصفقة قد تغير عليه ولعل رغبته في تملك الكل لم يحصل فيرده ويأخذ كل الثمن • ويترك احدهما بعد القضاء لم يأخذ الآخر كله • يعني اذا قضى القاضي بينهما بنصفين فقال احدهما لا اختار لم يكن للآخر ان يأخذ جميعه لانه صار مقضيا عليه بالنصف فانفسخ العقد فيه والعقد متى انفسخ بقضاء القاضي لا يعود الا بتجديده ولم يوجد وذكر بعض الشارحين ناقلا عن مبسوط شيخ الاسلام خواهر زاده انه لا خيار وهو الظاهر كذا في العناية • وهو • اي ما ادعاه شخصان • للسابق ان ارخا اي ان ذكر كل منهما تاريخا فهو للاول منهما لانه اثبت الشراء في زمان لا ينازعه فيه احد فالتاريخ الآخر • ولذي يد ان لم يؤرخا • اي ان لم يذكرا تاريخا لكنه في يد احدهما فهو اولى لان تمكنه من قبضه يدل على سبق شرائه وتحقيقه يتوقف على مقدمتين احديهما ان الحادث يضاف الى اقرب الاوقات والثانية ان ما مع البعد بعدية زمانية فهو بعد اذا تقرر ذا فقبض القابض وشراء غيره حادثان يضافان الى اقرب الاوقات فيحكم بثبوتهما في الحال وقبض القابض مبني على شرائه ومتاخر عنه فكان بعد شرائه ويلزم من ذلك ان يكون شراء غير القابض بعد شراء القابض فكان شراؤه اقدم تاريخا وقد تقدم ان التاريخ المقدم اولى • او ارخ احدهما • يعني ان المدعي لذي يد ان ارخ احدهما لان التاريخ • الزاما لانفراد غير معتبر كما مر فيبقى اليد الدال على سبق الشراء كما عرفت • ولذي وقت ان وقت احدهما فقط • لثبوت ملكه في ذلك الوقت مع الاحتمال الآخر ان يكون قبله او بعده فلا يقضى له بالشك • بلا يد لهما • بان كان المبيع في يد ثالث يعني اذا ذكر بينة الخارج وقتا فذو اليد اولى اذ بذكر الوقت لا يزول احتمال سبق ذي اليد لان تمكنه من قبضه يدل على سبق شرائه الا ان يشهد شهود الخارج ان شراءه قبل شراء صاحب اليد اذ ينتقض بها اليد لان الصريح يفوق الدلالة • وعلى نكاح • عطف على قوله على ما في يد آخر يعني ان بين كل من الخارجين على ان هذه المراة زوجته • سقطا • اي البرهانان • ان لم يؤرخا او استوى تاريخهما • لتعذر القضاء بهما اذ النكاح لا يقبل الاشتراك • فهي لمن صدقته • لان النكاح مما يحكم به بتصادق الزوجين فيرجع الى تصديقها فيجب اعتبار قولها ان احدهما زوجها • الا ان تكون • اي المراة • في بيت الآخر او دخل بها • فيكون هو اولى ولا يعتبر قولها لان تمكنه من نقلها او من الدخول بها دليل على سبق عقده • الا ان يبرهن الآخر انه تزوجها قبله • فيكون هو اولى لان الصريح يفوق الدلالة فالحاصل انهما اذا تنازعا في امراة واقاما البينة فان ارخا وتاريخ احدهما اقدم كان الزوج بها او نقلها الى منزله كان هو اولى وان لم يوجد شيء من ذلك يرجع الى تصديق المراة • وان صدقت غير ذي برهان • يعني ان ما ذكر كان فيما اذا صدقت احدا البرهانين وان صدقت غير ذي برهان • فهي له • لما عرفت ان النكاح يثبت بتصادق الزوجين • فان برهن الآخر قضي له • لانه اقوى من التصادق ثم لا يقضى لغيره • اذ لا شيء اقوى من البرهان • الا اذا اثبت سبقه • لان البرهان مع التاريخ اقوى من البرهان بدونه • كما لا يقضى بحجة الخارج على ذي يد ظاهر النكاح الا باثباته • اي اثبات سبق نكاحه على نكاح ذي اليد • الشراء والهبة اولى من هبة وصدقة مع قبض • يعني اذا ادعى احدهما شراء من شخص وادعى الآخر هبة وقبضا من ذلك الشخص واقاما البينة ولا تاريخ معهما كان الشراء اولى لانه اقوى لكونه معاوضة من الجانبين وثبت الملك بنفسه بخلاف ما اذا اختلف الملك لهما

اوكان معهما تاريخ حيث لا يكون الشراء فيه اولى اذ عند اختلاف الملك يصير كل منهما خصما من ملكه لحاجته الى اثبات الملك وهما في ذلك سواء وفيما اذا اتحد الملك لا يحتاجان الى اثبات الملك له لثبوته باتفاقهما وانما يحتاجان الى اثبات سبب الملك لانفسهما وفيه يقدم الاقوى وفيما اذا كان معهما تاريخ والملك لهما واحد كان لاقدمهما تاريخا لثبوت ملكه في وقت لا ينازعه فيه احد بخلاف ما اذا كان الملك مختلفا حيث لا يعتبر فيه سبق التاريخ كما سيأتي ان شاء الله تعالى وكذا الشراء والصدقة مع القبض في جميع ما ذكر من الاحكام وانما كون الشراء اولى من هبة وصدقة مع قبض فمعناه ان رجلا ادعى عبدا مثلا في يد رجل انه وهبه له او تصدق عليه وقبض وادعى امراة ان ذا اليد تزوجها على ذلك العبد وقبضته كان الشراء اولى لانه كالشراء اذ كل منهما عقد معاوضة يثبت الملك بنفسه • ورهن معه • اي مع قبض • اولى من هبة معه • استحسانا والقياس كون الهبة اولى لانهما تثبت الملك والرهن لا يثبته وجه الاستحسان ان المقبوض بحكم الرهن مضمون وبحكم الهبة غير مضمون وعقد الضمان اقوى لان بينته اكثر اثباتا بخلاف الهبة بشرط العوض لانه بيع انتهاء • والبيع ولو بوجه اقوى من الرهن • برهن خارجان على ملك مطلقا مؤرخ او شراء مؤرخ من واحد غير ذي يد • احتز زبهذا عما اذا برهنا على ما في يد آخر كما مر • او برهن خارج على ملك مطلق مؤرخ ورد وبرهن على ملك • اقدم • تاريخا • قالت ابن اولى • لانه اثبت انه اول المالكين فلا يتلقى الملك الا من جهته • و • لو برهنا • على شراء متفق تاريخهما من آخر او وقت احدهما فقط • قضى لهما نصفين • في الصورتين اما في الاولى فلان كلا منهما يثبت الملك بائعه وملك بائعه مطلق ولا تاريخ فيه فصار كما اذا احضر البائعان فادعيا الملك بلا تاريخ فيكون بينهما نصفين واما في الثانية فلان توقيت احدهما لا يدل على تقدم الملك لجواز ان يكون الآخر اقدم بخلاف ما اذا كان البائع واحدا لانهما اتفقا على ان الملك لا يتلقى الا من جهته فاذا اثبت احدهما تاريخا يحكم له به حتى يتبين ان غيره تقدمه ولم يتبين • برهن خارج على الملك وذو اليد على الشراء منه • بان كان عبد مثلا في يد زيد فادعاه بكر بانه ملكه وبرهن عليه وبرهن زيد على الشراء منه • فذو اليد اولى • لان الخارج ان كان يثبت اولية الملك فذو اليد يتلقى الملك منه ولا تنازع فيه فصار كما اذا اقر بالملك لم ثم ادعى الشراء منه • كذا ان برهن كل من الخارج وذي اليد على النتاج ونحوه • وهو كل سبب الملك لا يتكرر فانه في معنى النتاج كالنسج في ثياب لا تنسج الا مرة كنسج الثياب القطنية وغزل القطن وحلب اللبن واتخاذ الجبن والنبيذ والمرغزي وجز الصوف ونحوها وان كان سببا يتكرر لا يكون في معنى النتاج فيقضى به للخارج كالملك المطلق وهو مثل الخبز والبناء والغرس وزراعة الحنطة والمبيوب فان اشكل يرجع الى اهل الخبرة لانهم اعرف به فان اشكل عليهم قضي به للخارج لان القضاء ببينة هو الاصل والنتاج عند يحدث النتاج فاذا لم يعلم يرجع الى الاصل ولو كان النتاج ونحوه • عند ثالث • فلذ لا منهما اذا تلقى الملك من رجل واقام البينة على سبب ملك عنده لا يتكرر فهو بمنزلة اقامتها على ذلك السبب عند نفسه • فذو اليد اولى • من الخارج لان بينته قامت على اولية ملك فلا يثبت للخارج الا بالتلقي منه • الا اذا ادعى الخارج عليه فعلا • قال في الذخيرة الحاصل ان بينة ذي اليد على النتاج اولى مطلق الملك بان ادعى ذو اليد النتاج وادعى الخارج النتاج او ادعى الخارج ملكا مطلقا اذا لم يدع الخارج على ذي اليد فعلا نحو الغصب او الوديعة او الاجارة او الرهن او العارية ونحوها

فاما اذا ادعى الخارج فعلا مع ذلك فبينة الخارج اولى واما قال • في رواية • لما قال في العمادية
نقل كلام الذخيرة ذكر الفقيه ابو الليث في باب دعوى النتاج من المبسوط ما يخالف المذكور في الذخيرة
فقال دابة في يد رجل اقام آخر بينة انها دابته آجرها من ذي اليد او اعارها منه او رهنها اياه •
وذو اليد اقام بينة انها دابته نتجت عنده فانه يقضي بها لذي اليد وهذا خلاف ما نقل عنه
• ولو برهن احدهما • من الخارج وذي اليد • على الملك المطلق والآخر على النتاج فذو النتاج اولى •
لان برهانه قام على اولية الملك فلا يثبت للآخر الا بالتلقي منه • برهن كل • من الخارج وذي اليد •
على الشراء من الآخر • اي صاحبه • بلا وقت سقطا وترك في يده • عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند
محمد يقضي بالبينتين ويكون للخارج لامكان الحمل بهما بان يجعل ذو اليد كانه اشترى من الآخر
وقبض ثم باع لان القبض دليل الشراء كما مر ولا يعكس لان البيع قبل القبض لا يجوز عنده وان كان
في العقار ولهما ان الاقدام على الشراء اقرار منه بالملك له فصار كما اذا قامتا على اقرارين وفيه
التعارض بالاجماع فكذا هنا وان وقت البينتان في العقار ولم تثبتا قبضا ووقت الخارج اسبق
يقضي لذي اليد عندهما فيجعل كان الخارج اشترى اولا ثم باع قبل القبض من ذي اليد
وهو جائز في العقار عندهما وعند محمد يقضى للخارج اذ لا يصح عنده بيعه قبل القبض فيبقى
على ملكه وان اثبتا قبضا قضى لذي اليد بالاجماع لكون البيعين جائزين على القولين وان
وقت ذو اليد اسبق قضى للخارج فيجعل كان ذا اليد اشتراه وقبض ثم باع ولم يسلم او سلم ثم
وصل اليد بسبب آخر • ولم يرجح بكثرة الشهود والاعدلية • يعني اذا اقام احد المدعيين شاهدين
والآخر اربعة مثلا او احدهما عدلين والآخر اعدل لين فهما سواء اما الاول فلان الترجيح لا يقع
بكثرة العدل حتى لا يرجح القياس بقياس آخر وكذا الحديث واما الثاني فلان المعتبر في الشاهد
اصل العدالة ولا حد للاعدلية فلا يقع الترجيح بها • ادعى احد خارجين نصف دار والآخر
كلها • يعني اذا كانت دار في يد رجل ادعاها اثنان احدهما كلها والآخر نصفها • وبرهنا
فالربع للاول والباقي • وهو ثلثة الارباع • للثاني • عند ابي حنيفة فان صاحب النصف الآخر
لا ينازع الآخر في النصف فسلم له وصارت منازعتهما في النصف الآخر فينصف بينهما وعندهما
هي بينهما اثلاثا فتدعي للجميع يأخذ سهمين ومدعي النصف سهما واحدا فيقسم بينهما اثلاثا وان
كانت • اي الدار • معهما • اي في ايديهما • فهي للثاني • وهو مدعي الكل لانه اذا برهن كان نصفها
له على وجه القضاء وهو الذي كان بيد صاحبه اذا اجتمع فيه بينة الخارج وبينة ذي اليد
وبينة الخارج اولى فقضى له بذلك ونصفها لا على وجه القضاء وهو الذي كان بيد لان
صاحبه لم يدعه ولا قضاء بلا دعوى فيترك في يده • برهنا على نتاج دابة • اي تنازعا في دابة
واقام كل منهما البينة انها نتجت عنده او عند بائعه • مطلقا • اي سواء كانت في يدهما او في يد
احدهما او في يد ثالث لان المعنى لا يختلف ذكره الزيلعي • وان خالفتا لمن وافق سنها وقته
بشهادة الظاهر • وان اشكل • اي سن الدابة بان لم يوافق التاريخين • فلهما • اي قضي لهما
بها لان احدهما ليس باولى من الآخر • ان لم تكن في يد احدهما فقط • بان كانا خارجين والدابة
في يد ثالث او في يديهما • والا • اي وان كانت في يد احدهما • فله • اي قضي بها لذي اليد
لان الامر لما اشكل سقط التاريخان فصار كانهما لم يؤرخا ذكره الزيلعي • وان خالف • اي سنها

قال في الهداية وان كان العبد في يد رجل اقام رجلان على البينة احدهما يغصب والآخر بوديعة فهو بينهما لاستوائهما انتهى
وقال شراح في تعليل استوائهما لان الموذع لما جحد الوديعة صار غاصبا فصار دعوى الوديعة والغصب سواء
والفتاوى في سبب الاستحقاق يوجب كما روى في نقض الاستحقاق فيكون العبد بينهما نصفين انتهى
اقول قالط ان تصوير المسئلة في خارجين كما في الهداية وغيرها وان قوله لان الوديعة معلل للاستواء ساقط عن قلم الناسخ
قدس مصطفى

• الوقتين • بطلت البينتان لظهور كذب الفريقين فيترك في يد من كانت في يده كذا في الدراية
والكافي قال الزيلعي الاصح انهما لا تبطلان بل يقضى بهما بينهما ان كانا خارجين او كانت في
ايديهما وان كانت في يد احدهما يقضى بها لذي اليد لان اعتبار ذي الوقت لحقها وحقهما هنا
في اسقاط اعتبار لان في اعتباره اسقاط حقهما فلا يعتبر فصار كانهما ذكرا النتاج من غير
تاريخ وفيه صاحب اليد اولى ان كانت في يد احدهما والا فلا في بينهما كذا اذا اشكل في موافقة
سنهما احد التاريخين وهكذا ذكره محمد والاول ذكره الحاكم وهو قول بعض المشايخ وليس بشيء
ولهذا قلت • كانت لهما • يشتركان فيها • يقضى بها له • كان المدعيان • خارجين او ذوي يد
يد احدهما كانت له • لما ذكر • برهن احدهما على غصب شيء والآخر على ايداعه نصف • اي اذا كان
عين في يد رجلين فبرهن احدهما على الغصب والآخر على الوديعة يقضى بها بينهما نصفين
لان الوديعة تصير غصبا بالجحود حتى يجب عليه الضمان ولا يسقط بالرجوع الى الوفاق
بخلاف ما اذا خالف بالفعل بلا جحود ثم عاد الى الوفاق كما تقرر في موضعه • ادعى الملك في الحال
وشهد الشهود ان هذا كان ملكه تقبل • يعني اذا ادعى الملك في الحال وشهد الشهود ان هذا
العين كان ملكه تقبل لان شهادتهم تثبت الملك في الحال الماضي وما يثبت في زمان يحكم
ببقائه ما لم يوجد المزيل كذا في العمادية نقلا عن المحيط • الراكب واللابس اولى من آخذ
اللجام والكم • اي اذا تنازعا في دابة احدهما راكبها والآخر متعلق بلجامها او تنازعا في
ثوب احدهما لابسه والآخر متعلق بكمه كان الراكب واللابس اولى من المتعلق باللجام والكم لان
تصرفهما اظهر لاختصاصه بالملك فكانا صاحبي يد والمتعلق خارج وذو اليد اولى واما اذا
اقاما البينة فبينة الخارج اولى لما مر مرارا • ومن في السرج • اولى من ردفه • لان تمكنه
من ذلك الموضع دليل على تقدم يده بخلاف ما اذا كانا راكبين على السرج حيث يكون بينهما
لاستوائهما في التصرف ولو تعلق احدهما بذنبها والآخر بمسك بلجامها كان للممسك اذ لا يمسك
اللجام غالبا الا المالك بخلاف التعلق بالذنب • وذو حملها • اولى من تعلق كوره • اي اذا
تنازعا في دابة وعليها حمل لاحدهما وللآخر كور فالاول اولى لانه اكثر تصرفا فيها • ويصف
البساط بين جالسه والمتعلق به • بحكم الاستواء بينهما لا بطريق القضاء لان الجلوس ليس بيد
عليه بل اليد تكون بكونه في بيته او نقله من موضعه بخلاف الركوب واللبس حيث يكون
بهما غاصبا لثبوت يده عليه ولا يصير غاصبا بالقعود على البساط • كمن معه • اي في يده •
ثوب وطرفه مع الآخر • حيث ينتصف بينهما لان يد كل منهما ثابت فيه وان كان يد احدهما في
الاكثر ولا يرجح به لما مر ان الترجيح لا يكون بالاكثرية • لا هدبته • اي لا يكون هدبته مع
الآخر حتى لو كانت معه لا توجب التنصيف لانها ليست بثوب لانها غير منسوجة فلم تكن في يد
شيء من الثوب فلا يزاحم الآخر بخلاف جالسي دار تنازعا فيها حيث لا يقضى بها بينهما
بطريق الترك ولا بغيره لان الجلوس لا يدل على الملك • الحائط لمن جذوعه عليه او متصل به
اتصال تربيع • الاتصال نوعان احدهما اتصال ملازقة وهو ان يلازق احد الطرفين بالآخر
والثاني اتصال تربيع وهو ان يكون لبنات الحائط المتنازع فيه متداخلة في انصاف
لبنات الحائط الذي لا نزاع فيه وان كان الحائط من خشب فالتربيع ان يكون اطراف

شجرة او خرنوب من عروقها شجرة في ارض رجل آخر ان نبت بسبق صاحب الارض وانباته فهو له وان نبت بسبق صاحب الارض فهو لصاحب الارض ان قد قدرت الارض
من عروق شجر وان كنه فالقول قوله عنوة رجل القاها الريح في ارض رجل فنبت منها شجر يكون لصاحب الارض المنبتة في النوازل لان النوى والنبتة
لها وكذلك اذا كان الواقع خوخة لان الشجرة انما نبتت من النوى اما ثمرها فيفسد وينبغي والله اعلم خلاصة الفتاوى قبيل الفصل الرابع في المزارعة

خشبات احدهما مركبة في الاخرى وهذا هو المراد ههنا لانه شاهد ظاهر لصاحبه لان الظاهر
انه هو الذي بناه مع حائط اذ مداخلة انصاف اللبنات واطراف الخشبات لا تتصور الا عند
بناء الحائطين معا فكان اولى وكذا اذا كان لاحد المتنازعين جذوع على الحائط كان له
لان صاحب الجذوع مستعمل للحائط بما وضع له الحائط وهو وضع الجذوع عليه • لا لمن عليه هرادي
وهي خشبات توضع على الجذوع ويلقى عليه التراب فانها غير معتبرة وكذا البواري لانه لم يكن
استعمالا له وضعا اذ الحائط لا يبنى لها بل للسقف وهو لا يمكن على الهرادي والبواري • بل بين
الجارين لو تنازعا • يعني اذا تنازعا في حائط ولاحدهما عليه هرادي وليس للآخر عليه شيء فهو
بينهما ولا يختص به صاحب الهرادي • وذو بيت من دار كذي بيوت منها في حق ساحتها • يعني
اذا كان بيت من دار فيها بيوت كثيرة في يد زيد والبيوت الباقية في يد بكر • فهي اي الساحة
تكون بينهما • حال كونها • نصفين • لاستوائهما في استعمالها وهو المرور فيها والتوضي وكسر
الحطب ووضع الامتعة ونحو ذلك فصارت نظير الطريق • بخلاف الشرب • اذا تنازعا فيه
فانه بقدر الارض • اي يقسم بينهما بقدر اراضيهما لان الشرب يحتاج اليه لاجل سقي
الارض فعند كثرة الاراضي يكثر الحاجة اليه • برهنا • اي خارجان • على يد في ارض اي
على ان لكل منهما يدا فيها • قضي بيدهما • لان اليد فيها غير مشاهد لتعذر احضارها والبينة
تثبت ما غاب عن علم القاضي • ولو برهن عليه احدهما او كان تصرف فيها • بان بنى فيها
او بنى او حفر • قضي بيده • اما الاول فلقيام الحجة فان اليد حق مقصود واما الثاني فلوجود
التصرف والاستعمال فيها • صبي يعبر • اي يتكلم ويعلم ما يقول • قال انا حر فالقول له • لانه
اذا كان يعبر عن نفسه فهو في يد نفسه فلا تقبل دعوى احد عليه انه عبده عند انكاره الا
ببينة كالبالغ • فان قال انا عبد فلان • وهو غير ذي اليد • قضي لمن معه • يعني ذا اليد
لانه اقر انه لا يد له حيث اقر على نفسه بالرق فكان ملكا لمن في يده كالقماش فان قيل
الاقرار بالرق صار فكان الواجب ان لا يعتبر في حق الصبي قلنا الرق لم يثبت بقوله بل
بدعوى ذي اليد لعدم المعارض لدعوي الحرية لانه لما صار في يد المدعي بقي كالقماش
في يده فيقبل اقراره عليه • فلو كبر وادعى الحرية يسمع • اي ادعاؤه بالبينة لان التناقض
في دعوى الحرية لا يمنع صحة الدعوى كما سياتي ان شاء الله تع

باب دعوى النسب

اعلم
ان الدعوة نوعان احدهما دعوة الاستيلاد وهو ان يكون العلوق في ملك المدعي والثاني
دعوة التحرير وهي ان لا يكون العلوق في ملك المدعي والاول اولى لانه اسبق لاستناد
دعوة التحرير وهي الى وقت العلوق واقتصار دعوة التحرير على الحال وسياتي توضيحه ان شاء الله تع • باع امة
ولدت لاقل من ستة اشهر مذ بيعت فادعاه يثبت نسبه وامية • وقال زفر والشافعي
لا يثبت لان بيعه اقرار منه بانها امة فبالدعوة يصير مناقضا ولنا ان مبني النسب على الخفاء
فيعفى فيه التناقض كما سيذكر فيقبل دعوته اذا تيقن بالعلوق في ملكه بالولادة للاقل فانه
كالبينة العادلة في اثبات النسب منه اذ الظاهر عدم الزنا منها وامر النسب على الخفاء
فقد يظن المرء ان العلوق ليس منه ثم يظهر انه منه فكان عذرا له في اسقاط اعتبار التناقض
واذا صحت الدعوة استندت الى وقت العلوق فيظهر انه باع ام ولد • فينفسخ • البيع لعدم

جواز

جواز بيع ام الولد • ويرد الثمن • لان سلامة الثمن مبنية على سلامة المبيع بخلاف دعوى اب البائع
بعدم انعقاد العلوق على ملكه اذ كان له حق التملك على ولده وقد زال ذلك بالبيع • وان ادعاه المشتري
قبله يثبت • اي نسبه منه • ويحمل على انه تكحها واستولدها ثم اشتراها • ره لو ادعاه معه • اي البائع
او بعده لا • اي لا يثبت نسب المشتري لان دعوة البائع دعوة استيلاد لكون اصل العلوق في ملكه
ودعوة المشتري دعوة تحرير اذ اصل العلوق لم يكن في ملكه والاولى اقوى لما مر • كذا • اي يثبت النسب
من البائع • ان ماتت الام • فادعاه البائع وقد ولدت للاقل ويأخذه ويسترد المشتري كل الثمن
لان الولد هو الاصل في النسب لانها تستفيد الحرية منه الا يرى ان قوله م اعتقها ولدها فالثابت
لها حق الحرية وله حقيقة الحرية والحقيقة اقوى من الحق فيستتبع الادنى ولا يضره فوات البيع بخلاف
الولد فانه اذا مات دون الام فادعاه البائع وقد ولدت للاقل لم يثبت نسبه لاستغنائه بالموت
عن النسب ولم تصر ام ولده لان الاستيلاد فرع النسب فمتى ثبت كان اصلا وهو باطل بخلاف بيعه
فانه اذا باع عبدا ولد عنده ثم باعه المشتري من آخر ثم ادعاه البائع الاول انه ابنه فهو ابنه وبطل
البيعان لان اتصال العلوق بملكه كالبينة العادلة والبيع يحتمل النقض وماله من حق الدعوة
لا يحتمل فينتقض البيع لاجله • واعتاقهما • اي اعتاق المشتري الام والولد • كموتهما • حتى لو
اعتق الام لا الولد فادعى البائع الولد انه ابنه صحت دعوته وثبت نسبه منه ولو اعتق الولد
لا الام لم تصح دعوته لا في حق الولد ولا في حق الام اما الاول فلانها ان صحت بطل اعتاقه والعتق
بعد وقوعه لا يحتمل البطلان واما الثاني فلانها تبع له فاذا لم يصح في حق الاصل لم تصح في حق
التبع ضرورة • والتدبير كالاعتاق • لانه ايضا لا يحتمل النقض لثبوت بعض آثار الحرية كامتناع
التمليك للغير فيما اذا اعتق المشتري الام او دبرها يرد البائع على المشتري حصته من الثمن
عندهما وعند م يرد كل الثمن في الصحيح كما في الموت كذا ذكره في الهداية وذكر في المبسوط يرد
حصته من الثمن لا حصتهما بالاتفاق وفرق على هذا بين الموت والعتق بان القاضي كذب
البائع فيما زعم حيث جعلها معتقة من المشتري فبطل زعمه ولم يوجد التكذيب في فصل الموت فيؤاخذ
بزعمه فيسترد بحصتها ايضا كذا في الكافي • ولو ولدت لاكثر من سنتين • من وقت البيع لم تصح
دعوة البائع اذ لم يوجد اتصال العلوق بملكه يقينا وهو الشاهد والحجة • وصدقه المشتري • اي
صدق المشتري البائع • يثبت النسب • اذ عدم ثبوته لرعاية حقه واذا صدقه زال ذلك المانع
• ولم يبطل بيعه • للجزم بان العلوق ليس في ملكه فلا يثبت حقيقة العتق ولا حقه لانه دعوة تحرير
وغير المالك ليس من اهله • وكانت ام ولد نكاحا • هي امة ولدت من زوجها فملكها او امة ملكها
زوجها فولدت فادعى الولد • ولو ولدت فيما بين الاقل والاكثر وصدقه • اي المشتري • ثبت النسب
كالاول • يعني يثبت نسبه وامية ويفسخ البيع ويرد الثمن ثم لما بين حكم ولد امة ولد بعد ما باعها
ثم ادعاه اراد ان يبين حكم ولد رد عنده بقوله • باع المولود عنده فادعاه بعد بيع مشتر يثبت نسبه
ورد بيعه • لان اتصال العلوق بملكه كالبينة كما مر والبيع يحتمل النقض وماله من حق الدعوة
لا يحتمله فينتقض البيع لاجله • كذا لو كاتب الولد او رهنه او آجره او كاتب الام او رهنها او آجرها
ثم زوجها ثم ادعاه • حيث يثبت النسب ويرد هذه التصرفات بخلاف الاعتاق على ما مر • باع احد
التوأمين • وهما ولدان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر والعلوق على العلوق متعذر لانها اذا

رجل غاب عن امرأته وهي بكر او ثيب عشر سنين تزوجت بآخر وكانت المرأة تلد كل سنة ولدا فالاول للزوج الاول عند ابي حنيفة وجوز
للآخر ان دفع الزكوة الى هذا الاول والا فالاول وبجوز شهادة تحمله ولو ولدت منه ولد على وجه الزنا لا يجوز وترث عبد الكريم الجرجاني عن خشنام ابو داود
الفقيه والفتوى على القول الاول قال المصنف هذا اختيار الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني والصدر الشهيد اختار قول الجرجاني وهو قول ابي بكر
وكان ابو يوسف يقول ان جاءت الولد لاقل من ستة اشهر منذ تزوجها فالولد للزوج الاول وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا فالولد للزوج الثاني
وقال زفر ع وان جاءت بالولد لاقل من سنتين منذ دخل بها فالولد للاول وان جاءت به لاكثر من سنتين منذ دخل بها فالولد للثاني

حبلت ينسد فم الرحم واذا كان كذلك فاذا ادعى نسب احدهما يثبت نسبهما منه لانهما لا ينفصلان
نسبا فثبوت نسب احدهما يستلزم ثبوت نسب الآخر • على انهما ولدا تهما عنده واعتقه مشتريه ثم
ادعى البائع الآخر ثبت نسبهما منه وبطل عتق المشتري • لان الذي عنده ظهر انه حر الاصل فانتفى
كون الآخر ايضا كذلك لاستحالة كون احدهما حر الاصل والآخر رقيقا وقد خلقا من ماء واحد وكان
هذا نقض الاعتاق بامر فوقه وهو حرية الاصل • قال لصبي هذا الولد مني ثم قال ليس بني ثم قال هو
بني يصح اذ بالاقرار بانه ابني تعلق حق المقر والمقر له اما حق المقر له فانه يثبت نسبه من رجل
معين حتى ينتفي كونه مخلوقا من ماء الزنا فاذا قال ليس هذا الولد مني لا يملك ابطال حق الولد فاذا
عاد الى التصديق يصح ولو قال هذا الولد مني ثم قال ليس مني لا يصح النفي لان النسب ثبت واذا
ثبت النسب لا ينتفي بالنفي وهذا اذا صدقه الابن اما بغير التصديق فلا يثبت النسب لانه اقرار
على الغير بانه جزء لكن اذا لم يصدقه الابن ثم عاد الى التصديق يثبت النسب لان اقرار الاب
لم يبطل بعدم تصديق الابن فيثبت النسب ولو انكر الاب الاقرار فاقام الابن البينة انه اقر اني ابنه
يقبل بينته والاقرار بانه ابني مقبول لانه اقرار على نفسه بانه جزؤه اما الاقرار بانه اخوه لا يقبل
لانه اقرار على الغير كذا في الهداية • قال لصبي هو ابن زيد ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان • وجلبة
بجحد زيد بنوته • وهذا عند ابي حنيفة وقالا اذا جحد زيد بنوته فهو ابن للمولى واذا صدقه زيد
او لم يرد تصديقه ولا تكذيبه لم يصح دعوة المقر عند رحمهما الله الا اقرار ارتد برد زيد فصار كان
لم يكن والاقرار بالنسب يرتد بالرد اذ تعلق به حق المقر له حتى لو صدقه بعد التكذيب يثبت
النسب منه وايضا تعلق به حق الولد فلا يرتد برد المقر له • قال له • اي لصبي كان في يده مسلم
وكافر مسلم هو عبدي وكافر هو ابني كان ابنا وحرا ان ادعيا معا • لانه يكون حرا حالا ومسلما مآلا
للجمهور لدلائل التوحيد لكل عاقل وفي العكس يثبت الاسلام تبعا ولا يحصل له الحرية مع عجزه عن تحصيلها
• وان سبق دعوى المسلم كان عبدا له • كذا في النهاية وان ادعيا البنوة كان ابنا للمسلم لاستوائهما
في دعوة البنوة ويرجح المسلم بالاسلام وهو اولى للصبي لحصول الاسلام له حالا تبعا لابيه • قال
لزوج امرأة لصبي معهما هو ابني من غيرها وقالت ابني من غيره فهو ابنهما لو • كان • غير معتبر والا
اي وان كان معتبرا • فهو لمن صدقه • لان كلا منهما اقر للولد بالنسب وادعى ما يبطل حق صاحبه
فصح اقرارهما له ولا يبطل حق صاحبه بمجرد قوله ولا يترجح احدهما على الآخر لاستوائهما في
قيده وقيام ايديهما عليه وقيام الفراش بينهما دليل ظاهر على انه منهما • ادعت ذات زوج بنوة
صبي لم يجز حتى تشهد امرأة على الولادة • لانها تدعي تحميل النسب على الغير فلا تصدق
الا بحجة بخلاف ادعاء الرجل فانه فيه تحميل النسب على نفسه ثم شهادة القابلة حجة فيها
لان الحاجة الى تعيين الولد اذ النسب يثبت بالفراش القائم • وان كانت معتدة لزم حجة تامة
عند ابي حنيفة وهي رجلان او رجل وامرأتان الا اذا كان هناك حبل ظاهر واعتراف من
قبل الزوج وقالا يكفي في الجميع شهادة امرأة واحدة وقد مر في الطلاق • ولولا النكاح والعدة
كان ابنها • اي ان لم تكن ذات زوج ولا معتدة يثبت النسب منها بقولها لان فيه الزاما على
نفسها كما في الرجل • ولدت امة تزوجها • اي رجل • على انها حرة او اشتراها او اتهبها واستحقت
يعني من وطئ امرأة معتمدا على ملك يمين او نكاح فولدت ثم استحقت الوالدة • غرم الاب

قيمة الولد باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولان النظر من الجانبين واجب فيجعل الولد حرا الاصل في حق ابيه
ورقيقا في حق مدعيه نظرا لهما ثم الولد حاصل في يده بلا تعد منه فلا يضمنه الا بالمنع كما في ولد
المغصوبة فلذا يعتبر قيمته يوم يخاصم لانه يوم المنع • وهو حر • لما مر انه خلق من ماء الحر ولم
يرض الوالد برقيته كما رضي في الامة المنكوحة • وان مات فلا شيء على ابيه • لانعدام المنع • وبرثه
اي يكون الاب وارثا له لانه حر الاصل في حق ابيه فالترك يكون ميراثا لابيه • وان قتله ابن او
قتله • غيره واخذه اي ابوه • ديته غرم • اي ابوه • قيمته • في الصورتين اما في الاولى فلتحقق المنع
من الاب بقتله واما في الثانية فلسلامة الولد له اذ الدية بدل المحل شرعا فصار الولد سالما له
بسلامتها فيغرم قيمته للمستحق كما لو كان حيا • ورجع بها • اي بقيمته التي ضمنها • كثمنها • اي كما يرجع
بثمن الجارية • على بائعه • اي بائع الولد ببيع امه لانه ضمن له سلامة لانه جزء المبيع والبائع
يضمن للمشتري سلامة المبيع بجميع اجزائه لان الغرور يشملها • لا بالعقر • اي لا يرجع به عليه
لانه لزمه باستيفاء منافعها وهي ليست من اجزاء المبيع فلم يكن البائع ضامنا لسلامته • ...
الاستشراء والاستيهاب والاستيداع والاستيجار • اي طلب شراء شيء من غيره وطلب هبة منه
وطلب ايداعه عنده وطلب اجارته له • يمنع دعوى الملك • للطالب لان كلا منها اقرار بان ذلك الشيء
ملك للذي باليد فيكون الطلب بعده تناقضا • والاستنكاح في الامة يمنعها • اي دعوى الملك • وفي
الحرة • يمنع • دعوى النكاح • كذا في جمع الفتاوى • ادعى على آخر • مالا فقال الخصم • المدعى عليه
وجه الدفع • ابرأني عن دعواه وبرهن فادعى ثانيا انه • اي المدعى عليه • اقر بعد الابراء فلي
كان قال • اي الخصم • ابرأني وقبلته • او قال صدقته في ذلك • لم يصح دفع الدفع • يعني دعوى
الاقرار وان لم يكن قال قبلت الابراء صح لانه اذا لم يقل ذلك جاز ان يكون المال عليه لرده
الابراء لانه يرتد بالرد بخلاف ما اذا قال قبلت الابراء لانه بهذا القبول لا يرتد بالرد كذا في
الفتاوى الظهيرية • ادعى رجل على آخر مالا قال • اي الآخر • ما كان لك علي شيء قط • معناه
نفي الوجوب عليه في الماضي على سبيل الاستغراق • فبرهن • اي المدعي • على الف • وبرهن • المنكر
على القضاء او الابراء قبل هذا • اي صار برهان المنكر مقبولا وقال زفر لا يقبل لان القضاء
يتلو الوجوب وقد انكره فكان مناقضا في دعواه ولنا ان التوفيق ممكن لان غير الحق قد يقضى
ويبرأ منه دفعا للخصومة • الا ان يزيد • اي المدعي عليه بان يقول • ولا اعرفك • او ما اشبهه
كقوله ولا رأيتك ولا جرى بيني وبينك مخالطة فلا يقبل بينته على القضاء ولا الابراء لتعذر
التوفيق اذ لا يكون بين اثنين اخذ واعطاء وقضاء واقتضاء ومعاملة بلا اختلاط ومعرفة
وقيل يقبل به ايضا • نقل القدوري عن اصحابنا انه ايضا يقبل لان المحتجب والمخدرة قد
يؤدي بالشغب على بابه فيأمر بعض كلابه بارضائه ولا يعرفه ثم يعرفه فكان التوفيق ممكنا
قالوا وعلى هذا اذا كان المدعى عليه ممن يتولى الاعمال بنفسه لا يقبل بينته وقيل يقبل البينة على
الابراء في هذا الفصل باتفاق الروايات لانه يتحقق بلا معرفة كذا في الفتاوى وقال في القنية
المدعى عليه قال للمدعي لا اعرفك فلما ثبت الحق بالبينة ادعى الايصال لا يسمع ولو ادعى
اقرار المدعى عليه بالوصول او الايصال سمع • قال احد الورثة لا دعوى لي في التركة لا تبطل
دعواه لان ما ثبت شرعا من حق لازم لا يسقط بالاسقاط كما لو قال لست انا ابنا لابي • قال

لست انا وارث فلان ثم ادعى ارثه وبين الجهة صح . لما سياتي ان التناقض في موضع الخفاء
لا يمنع صحة الدعوى . قال ذو اليد ليس هذا لي ونحوه . اي ليس ملكي او لا حق لي فيه ونحو ذلك . ولا
منازع ثمة ثم ادعاه . فقال ذو اليد هو لي صح . والقول قوله لان هذا الكلام لم يثبت حقا لاحد لان الاقرار
للمجهول باطل والتناقض انما يبطل اذا تضمن ابطال حق على احد . ولو كان ثمة منازع كان اقرارا
له في رواية . وهي رواية الجامع الصغير . وفي اخرى لا . وهي رواية دعوى الاصل لكن قالوا
القاضي يسال ذا اليد اهو ملك المدعي فان اقر امره بالتسليم اليه وان انكر امر المدعي باقامة
البينة عليه . ولو قاله . اي قال ليس هذا لي ونحوه . الخارج لا يدري . ذلك الشيء بعد . للتناقض
وانما لم يمنع ذا اليد على ما مر لقيام اليد كذا في العمادية . ادعى زيد مالا ولم يثبت فادعاه على آخر
لم يسمع . كذا في القنية . اقرار مال لغيره كما يمنع دعواه لنفسه يمنعها . اي دعواه . لغيره بوكالة
او وصاية . يعني اذا اقر رجل بمال انه لفلان ثم ادعاه لنفسه لم يصح وكذا اذا ادعاه بوكالة
انه لموكله او وصاية انه لورثة موصيه لان فيه تناقضا لان المال الواحد لا يكون لشخصين
في حالة واحدة . بخلاف ابرائه عن جميع الدعاوى ثم المدعي بهما . اي بوكالة ووصاية حيث
يصح لعدم التناقض لان ابراء الرجل عن جميع الدعاوي المتعلقة بماله لا يقتضي عدم صحة دعوى
مال لغيره على ذلك الرجل . ادعى دارا لنفسه ثم . ادعى . انها وقف عليه تسمع كدعواها له . اي
لنفسه ثم دعواها . لغيره ولو عكس . اي ادعى انها وقف او لفلان ثم ادعى لنفسه لم يجز في
رواية . وهي رواية قاضيخان . وجاز في . رواية . اخرى ان وفق . وهي رواية الذخيرة
حيث قال فيه ومن ادعى لغيره بالوكالة او الوصاية ثم ادعى لنفسه لا يقبل الا ان يوفق
فيقول كان لفلان ثم اشتريته منه واقام البينة على ذلك صح يقبل . ادعى الخصوبة . يثبت
النسب . وبرهن الخصم ان النسب بخلافه ان قضى بالاول لم يقض به والا تساقطا . للتعارض
وعدم الاولوية . برهن انه ابن عمه لابيه وامه وبرهن الدافع انه ابن عمه بامه فقط
او على اقرار الميت به . اي بانه ابن عمه لامه فقط . كان دفعا قبل القضاء بالاول . لا بعده لانه
بالقضاء بخلاف الاول . ادعى ميراثا بالعصوبة فدفعه ان يدعي خصمه قبل الحكم اقراره . مقرون
يدعي . بانه من ذوي الارحام . اذ يكون ح بين كلاميه تناقض . قال هذا الولد بني ثم قال
هذا الولد ليس بني ثم قال هو بني صح . اذ بالاقرار . بانه منه تعلق حق المقر له اذ يثبت نسبه من
رجل معين حتى ينتفي كونه مخلوقا من ماء الزنا فاذا قال ليس هذا الولد بني لا يملك ابطال حق
الولد فاذا عاد الى التصديق يصح اقوله قد وقعت العبارة في الاسيتر وشنية والعمادية هكذا اقا
هذا الولد ليس بني ثم قال هو بني صح اذ بالاقرار . بانه منه . الظاهر انه سهو من الناسخ الاول
يدل عليه التعليل الذي ذكره لانه يقتضي ان يكون ههنا ثلث عبارات يفيد الاولى اثبات
البنوة والثانية نفيها والثالثة العود الى الاثبات والمذكور فيها العبارتان فقط . ولو عكسا
اي قال هذا الولد بني ثم قال ليس بني . لا . اي لا يصح النفي لان النسب ثبت واذا ثبت لا ينتفي
بالنفي . برهن على قول المدعي انا مبطل في الدعوى او شهود بي كذبة او ليس لي عليه بينة صح
الدفع ولو برهن على قوله بدروغ گواهان آدم لا . اي لا يصح الدفع اذ لا يلزم منه كذب شهود
يا بي بهم الخصم . المدعى عليه جاء بخط البراءة . يعني اذا ادعى رجل على آخر قدرا من المال فاقر

به المدعى عليه ثم قال قد ابرأت ذمتي عنه واظهر كتاب الابراء . فقال المدعي نعم . كنت ابرأت
ذمتك . لكني كنت صبيا وقت الابراء . فالقول له . والبينة على خصمه لانه استند الى حالة منافية
للضمان فالخصم اذا اثبت بلوغه في ذلك الوقت اندفع كلامه . ادعى فيه جارية مستهلكة وبرهن
الخصم انها حية رايناها في بلد كذا لا تقبل الا ان يجيء بها حية . كذا في الذخيرة . ادعى الاخوة
ولم يذكر اسم الجد صح بخلاف دعوى كونه ابن عمه . حيث يشترط فيها ذكر اسم الجد كذا في العمادية
التناقض في موضع الخفاء لا يمنع صحة الدعوى وقيل يمنع . ولهذا الاصل فروع كثيرة ذكر بعضها
سابقا وسيذكر بعضها وذكر ههنا واحدا منها فقال . فان ادعى الوصية وانكرها الوارث فاقام
اي الموصى له . بينة فادعى الوارث الرجوع تقبل . وهو الصحيح لان هذا تناقض في طريق خفاء
اذ لعل الموصى قد اوصى ولم يعلم به الوارث ورجع الموصي ولم يعلم به الوارث . فحين بناء على
ذلك وقيل لا اي لا يقبل لظاهر التناقض وايضا اذا استاجر دارا من رجل ثم ادعى على الآجر ان هذه
الدار ملكي لان ابي كان اشتراها لاجلي في صغري وهي ملكي واقام البينة تسمع ولا يكون هذا التناقض
مانعا صحة الدعوى لما فيه من الخفاء لان الاب يستقل بالشراء للصغير ومن الصغير لنفسه
والابن لا علم له بذلك وهذا كما لو اقامت المراة بينة على الطلاق ثلثا بعدما اختلعت نفسها لها ان
تسترد بدل الخلع وان كانت متناقضة لاستقلال زوجها في ايقاع الطلاق عليها من غير علمها
ولها نظائر ذكرت في العمادية وغيرها . تذييب الكفيل ينتصب خصما عن الاصيل بلا عكس .
اي الاصيل لا ينتصب خصما عن الكفيل لان القضاء على الكفيل قضاء على الاصيل والقضاء على
الاصيل ليس قضاء عليه صورته كان لرجل على آخر الف درهم وله كفيل بامر المطلوب فلقي الطالب
الاصيل قبل ان يلقى الكفيل واقام عليه بينة ان لي عليك كذا وفلان كفل به بامرك فانه يقضى على
الاصيل بالف درهم ولا يكون هذا قضاء على الكفيل حتى لو لقي الكفيل ليس له ان ياخذ منه شيئا بلا
اعادة البينة عليه ولو لقي الكفيل اولا وادعى ان لي على فلان الفا وانت كفيل بها لي عنه باموه واقام
البينة يثبت المال عليه وعلى الغائب وينتصب الكفيل خصما عن الاصيل . اذا اشترك الذكران من شريكين
لا بجهة الارث فاحدهما لا ينتصب خصما عن الاخر . عند ابي حنيفة . بخلاف ما اذا اشتركا بها .
يعني اذا اشترك بينهما بجهة الارث فاحدهما ينتصب خصما عن الآخر وعند ابي يوسف ينتصب
خصما على كل حال قال محمد ما قاله ابو حنيفة قياس وما قاله ابو يوسف استحسان ومحمد اخذ بالاستحسان
كابي يوسف كذا في المبتغى ثم على قولهما اذا حضر الغائب وصدق الحاضر فيما ادعى كان بالخيار ان شاء
شارك المدعي فيما قبض ثم يتبعان المطلوب وان شاء يتبع المطلوب وياخذ نصيبه كذا في العمادية
كتاب الدعوى . اورده بعد الدعوى لان الدعوى تنقطع به ولا يحتاج بعده الى شيء اخر
حتى انه لم يوجد يحتاج الى الشهادة ولهذا عقبه بها . هو . مشتق من القرار فهو لغة اثبات ما كان
مستقرا لا شرعا . اخبار بحق لآخر عليه . لا اثبات له عليه لما سياتي وشروطه سنذكر في اثناء الكلام
ان شاء الله تعالى . وحكمه ظهور المقر به بلا تصديق . وقبول من المقر له فانه يلزم على المقر ما اقر به
لو قره والا على المخبر به لان مدلوله الصدق والكذب احتمال عقلي كما تقرر في موضعه . الا في
نسب الولاد . يعني اذا اقر رجل ببنوة غلام مجهول النسب صح اقراره وكذا اذا اقر هو او امراة
بالوالدين والولد صح . ونحوه . وهو ان يقر رجل او امراة بالزوج او المولى حيث صح وشرط

تصديق هؤلاء وسيأتي تمام بيانه ان شاء الله تعالى • ولكن يرد • اي الاقرار • رده • اي رد المقر له
الا بعده • اي بعد تصديقه فانه لا يرد ح • لا ثبوته ابتداء • عطف على قوله ظهور المقر به اي لا ثبوت
المقر به للمقر له لانه يصير بناء قول المالك المقر الى المقر له اقول سره ان الاقرار اخبار يحتمل الكذب فيجوز تخلف
مدلوله الوضعي عنه بخلاف الانشاء كالبيع والهبة ونحوهما لانه ايجاد معنى بلفظ يقارنه في الوجود فيمتنع
فيه التخلف فقد فرع على كون حكم الاقرار ظهور المقر به لا ثبوته ابتداء اولا بقوله • فصح الاقرار بالخمر
للمسلم • حتى يؤمر بالتسليم اليه ولو كان تمليكا مبتداء لما صح وثانيا بقوله • لا الاقرار بطلاق وعتق
مكرها • لقيام دليل الكذب وهو الاكراه ولو كان حكمه ثبوت ما اقر به بان كان انشاء يصح بان انشاءهما
مع الاكراه يصح عندنا وثالثا بقوله • ولو ادعاه • اي الاقرار • ابتداء • بان يقول انك اقررت لي
بكذا فادفعه لي • او جعله • اي الاقرار • سببا • بان يقول ان لي عليك كذا لانك اقررت لي به • لم
يصح • عند عامة المشايخ لان نفس الاقرار ليس نقلا للملك لما عرف • بخلاف دعوى • اي الاقرار في
الدفع فانهم اختلفوا انه هل يصح دعوى الاقرار • في • ظرف • الدفع • حتى لو اقام المدعى عليه بينة
ان المدعي اقر انه لا حق له على المدعى عليه او اقام بينة ان المدعي اقر ان هذا العين ملك هذا
المدعى عليه هل تقبل قال بعضهم لا تقبل وعامتهم ههنا على انه يقبل واجمعوا على انه لو قال هذا
العين ملكي واقر به صاحب اليد او قال لي عليه كذا وهكذا اقر به هذا المدعى عليه يصح الدعوى وتسمع
البينة على اقراره لانه لم يجعل الاقرار سببا للوجوب وفي هذه الصورة لو اكذبه يحلف على عدم اقراره
فيه خلاف بين ابي يوسف ومحمد وقيل يحلف لانه لو نكل يثبت الاقرار والفتوى على انه لا يحلف
على الاقرار وانما يحلف على المال كذا في العمادية ورابعا بقوله • ولو كذب المقر • اي في اقراره بالمال
• لم يحل • اي للمقر له • اخذ المال الا بطيب نفسه • اي نفس المقر ولو كان حكمه الثبوت يحل اخذه
وهو • اي الاقرار • حجة قاصرة • اما حجيته فلان النبي عم قد رجم ماعزا باقراره على نفسه
بالزنا والغامدية باقرارها فلما جعل الاقرار حجة في الحدود التي تندرئ بالشبهات فلان
يكون حجة في غيرها اولى وعليه انعقد اجماع الائمة واما قصوره فلقصور ولاية المقر عن غيره
فيقتصر عليه • بخلاف البينة • فانها تصير حجة بالقضاء وللقاضي ولاية عامة فيتعدى الى الكل
اما الاقرار فلا يفتقر الى القضاء وله ولاية على نفسه دون غيره فيقتصر عليه حتى لو اقر بمجهول
النسب بالرق لرجل جاز ذلك على نفسه وماله ولم يصدق على اولاده وامهاتهم ومدبريه ومكاتبيه
اذ ثبت حق الحرية او استحقاقها لهؤلاء فلا يصدق عليهم • اقر مكلف • اي عاقل بالغ • حر او عبد
ماذون له بمعلوم • متعلق باقر • صح • اي اقرار كل من الحر والعبد الماذون اما الاول فظاهر
واما الثاني فلانه ملحق بالاحرار في حق الاقرار لان المولى اذا اذن له فقد رضي بتعلق الدين
برقبته فكان مسلطا عليه من جهته مطلقا • اي سواء كان تصرفا لا يشترط لصحته وتحققه
اعلام ما صادفه ذلك التصرف اولا كما سيأتي وشرط التكليف لان الصبي والمجنون لا يتعلق
باقرارهما حكم • ولو اقر بمجهول صح • ايضا لان الحق قد يلزم مجهولا بان اتلف مالا لا يدري قيمته
او جرح جراحة لا يعلم ارشها • لو كان ذلك التصرف • تصرفا لا يشترط لصحته وتحققه ما صادفه
ذلك • التصرف • كالغصب والوديعة • فان الجهالة لا تمنع تحقق الغصب فان من غصب من رجل
مالا مجهولا في كيس او اودعه مالا في كيس صح الغصب والوديعة ويثبت حكمهما • بخلاف ما اشترط له ذلك •

فان كل

فان كل تصرف يشترط لصحته وتحققه اعلام ما صادفه ذلك التصرف فالاقرار به مع الجهالة لا يصح
كالبيع والاجارة • فان من اقر انه باع من فلان شيئا او آجر من فلان شيئا او اشترى من فلان كذا
بشيء لا يصح اقراره ولا يجبر المقر على تسليم شيء • ولزمه • اي المقر بمثل الغصب والوديعة • بيان ما جهل
بماله قيمة • يعني اذا قال لفلان علي شيء او حق لزمه ان يبينه بماله قيمة لانه اخبر عن الوجوب في ذمته
وما لا قيمة له لا يجب في الذمة فاذا بينه بغير ذلك كان رجوعا فلا يصح • وصدق المقر بيمينه ان ادعى
حصة اكثر منه ولم يبرهن • يعني ان المقر اذا بين المجهول بماله قيمة وادعى المقر له اكثر منه فان
برهن عليه حكم به والا صدق المقر بيمينه على عدم الزيادة عليه • ولم يصح • اي الاقرار بالمجهول اذا
تحشى جهالته • بان يقول هذا العبد لواحد من الناس لان المجهول لا يكون مستحقا وان لم تحش
بان اقر بانه غصب هذا العبد من هذا او من هذا فانه لا يصح عند شمس الائمة السرخسي لانه اقرار
للمجهول وانه لا يفيد وقيل يصح وهو الاصح لانه يفيد وصول الحق الى المستحق لانهما اذا اتفقا على اخذه
فلهما حق الاخذ ويقال له بين المجهول لان الاجمال من جهته وبيان المجمل على المجمل وصار كما لو اعتق
احد عبديه وان لم يبين اجبره القاضي على البيان ايصالا للحق الى المستحق كذا في الكافي كذا • اشارة
الى عبد ماذون له في قوله اقر مكلف حر او عبد ماذون له • مجبورا اقر بما لا تهمة فيه كحد وقود • يعني
ان اقراره به صحيح لانه اقرار عمد موجبا تعلق الدين برقبته وهي مال المولى فلا يصدق عليه التهمة
وقصور الحجر بخلاف الماذون له لانه مسلط على الاقرار من جهة المولى لان الاذن بالتجارة اذن
بما يلزمها وهو دين التجارة بخلاف الحد والقود لانه مبني على اصل الحرمة فيهما لانهما من خواص الادمية
ولهذا لا يصح اقرار المولى عليه بالحد والقود • فيؤخر الى عتقه • رعاية لحق المولى • ولزم وعلي
درهم • يعني لا يصدق في اقل منه لانه لا يؤتى بالاعادة • ولزم في علي مال عظيم نصاب في مال الزكوة
وقدر النصاب تتمة في غيره • اي غير مال الزكوة يعني لا يصدق في اقل من مائتي درهم في الفضة واقل
من عشرين مثقالا في الذهب وفي اقل من خمس وعشرين في الابل ولا في اقل من قدر النصاب تتمة في
غير مال الزكوة لان النصاب عظيم حتى صار صاحبه به غنيا • ولزم في علي • اموال عظام ثلثة نصب
من جنس ما سماه اعتبارا لادنى الجمع حتى لو قال من الدراهم كان سماه درهم • وفي دراهم ثلثة •
اعتبارا لادنى الجمع • وفي دراهم كثيرة عشرة • اي لا يصدق في اقل منها عند ابي حنيفة لانها اقصى
ما ينتهي اليه اسم الجمع • وفي كذا درهما • لزم • درهم • لانه تفسير للمبهم كذا في الهداية وقال قاضي خان
لو قال كذا دينارا عليه دينار ان لان كذا كناية عن العدد واقل العدد اثنان • وفي كذا كذا
درهما • لزم • احد عشر درهما اي لم يصدق في اقل منه لان كذا كناية عن عدد مجهول فقد اقر بعددين
مجهولين ليس بينهما حرف العطف واقل عددين كذلك من المفسر احد عشر • وفي كذا وكذا • لزم • احد
وعشرون • اي لم يصدق في اقل منه لانه ذكر عددين مبهمين بينهما حرف العطف واقل ذلك من
المفسر احد وعشرون ووجوب الاقل في الفصلين لتيقننا به والاصل في الذمم البراءة • ولو ثلث
اي قوله كذا • بلا واو • بان يقول كذا كذا كذا درهما • فاحد عشر • حملا للواحد منها على التكرار
اذ لم يجمع بين ثلثة اعداد بلا عطف فلا بد من حمل الواحد على التكرار ثم حمل الاثنين على اقل عدد
يعاد التعبير عنه بذكر عددين بلا عاطف وهو احد عشر • ومعها • اي لو ثلث لفظ كذا مع الواو

وإلا فواحد وعشرون لانه اقل ما يعبر عنه بثلثة اعداد مع الواو ولو ربع اي قوله كذا مع تثليث الواو وبان يقول كذا وكذا وكذا • زيد الف • على العدد الذي قبله فيلزم الف ومائة واحد وعشرون لانه نظيره • علي قبلي اقرار بالدين • يعني اذا قال له علي من المال كذا او قبلي كان اقرارا بالدين لان علي للايجاب والالزام وقبلي ينبئ عن الضمان يقال قبل فلان عن فلان اي ضمن ويسمى الكفيل قبيلا لانه ضامن للمال • وان وصل به وديعة • اي ان قال المقر بلا تراخ هو وديعة صدق • لان المضمون عليه الحفظ والمال محله فقد ذكر المحل واراد الحال واحتمل اللفظ مجازا فيصح موصولا لا مفصولا • عندي مني في بيتي في صندوقي في كيسي اقرار بالامانة • لان الكل اقرار بكون الشيء في يده وذا يكون امانة لانه قد يكون مضمونا وقد يكون امانة وهذا اقلهما جميع ما لي او جميع ما املكه له هبة • لا اقرار لان ماله او ما املكه يمتنع ان يكون لآخر في تلك الحال فلا يصح الاقرار واللفظ يحتمل الانشاء فيحمل عليه ويكون هبة • يقتضي التسليم • فان وجد صحت والا فلا ولم يلتزم الالف • مبتداء وخبره قوله الآتي اقرار يعني لو قال له رجل لي عليك الف درهم فقال • اتزنه او انقده او اجلني به او قضيتكه او ابراء بني منه او تصدقت به علي او وهبته لي او احلتك به على زيد اقرار وبلا ضمير لا • اما كون الاربعة الاولى اقرارا فلان الضمير راجع الى الالف المذكور وهو موصوف بالوجوب فكانه قال اتزن او انقد او اجل او قضيتك الالف الواجب لك علي حتى لو لم يذكر الضمير بان قال اتزن او انقد او اجل مثلا لا يكون اقرارا اذ لا دليل على انصرافه الى المذكور واما الخامس فلان دعوى الابراء كالقضاء لان الابراء اسقاط وهو انما يكون في مال واجب عليه واما السادس والسابع فلان هذا دعوى التمليك منه وذا لا يكون الا بعد وجوب المال في ذمته واما الثامن فلان تحويل الدين من ذمة الى ذمة لا يكون بدون الوجوب • وقوله نعم اقرار • يعني اذا قيل له هل لي عليك كذا فقال نعم يكون اقرارا لانه موضوع للجواب ولا يحتاج الى الرابط • لا الايماء براسه بنعم في جواب هل لي عليك كذا • لان الاشارة من الاخرس قائمة مقام الكلام لا من غيره • اقر بدين مؤجل وقال المقر له حال صدق بيمينه • يعني اذا اقر بدين مؤجل فصدقه المقر له في الدين وكذبه في التاجيل لزمه الدين حالا لانه اقر بحق على نفسه واقوى نفسه حقا فيصدق في الاقرار بلا حجة دون الدعوى كما لو اقر بعبد في يده انه لفلان استاجره منه فصدقه المقر له في الملك لا الاجارة • ولزم في له علي ماية درهم درهم • اي اذا قال له علي ماية ودرهم لزم ماية دراهم • ولزم في ماية وثوب ثوب ويفسر الماية • اي يرجع في تفسير الماية اليه والقياس في ماية ودرهم كذلك وهو قول الشافعي لانه عطف مفسرا على مبهم في الفصلين والعطف لم يوضع للدين فبقيت الماية مبهمة فيهما ولنا ان قوله ودرهم بيان للماية عادة لان الناس استثقلوا تكرار الدراهم واكتفوا بذكره مرة وهذا فيما يذكر استعماله وهو عند كثرة الوجوب بكثرة اسبابه وذا في المقدرات كالمكيلات والموزونات لانها تثبت دينا في الذمة سلما وقرضا وثمنا بخلاف الثياب وما لا يكال ولا يوزن فان وجوبها لا يكثر في الذمة لان الثياب لا تثبت فيها الا في السلم والنكاح وذا لا يكثر فبقي على الحقيقة • كذا وثوبان • اي اذا قال له علي ماية وثوبان لزم ثوبان ويفسر الماية • وفي الجمع • اي اذا قال له علي ماية وثلثة اثواب • كلها ثياب • لانه ذكر عددين مبهمين اعني ماية وثلثة واعقبهما تفسير

فانصرف

فانصرف اليهما لانهما استويا في الحاجة الى التفسير لا يقال الاثواب لا تصلح مميزا للماية لانها لما اقترنت بالثلثة صار كعدد واحد • ولزم علي نصف درهم ودينار وثوب ونصف هذا العبد وهذه الجارية نصف كل • منهما لان الكلام كله وقع على شيء بغير عينه او بعينه فينصرف النصف الى الكل كما لو قال على نصف هذا او نصف هذا آه • اقر بعشرة دراهم ودانق او قيراط كان من الفضة • لان الاكثار بالتفسير الاول شائع قال تعالى ولبثوا في كهفهم ثلثمائة سنين وازدادوا تسعا بعني من السنين • و • اقر • بمر في قرمزة لزماه • اي التمر والقرمزة فسره في المبسوط بقوله غصبت تمرا في قرمزة ووجهه ان القرمزة وعاء وظرف له وغصب الشيء وهو مظروف لا يتحقق بدون الظرف فيلزمانه وكذا الطعام في السفينة والحنطة في البيت بخلاف ما اذا قال غصبت من قرمزة لان من للانتزاع فيكون اقرارا بغصب المنزوع • ودابة • اي اقر بدابة • في اصطبل لزمته • اي الدابة • فقط • اي بلا اصطبل لان غير المنقول لا يضمن بالغصب عندهما خلافا لمحمد • كذا الطعام في البيت • يعني يلزم الطعام لا البيت لاصل في جنس هذه المسائل ان الظرف ان امكن ان يجعل ظرفا حقيقة ينظر فان امكن نقله لزماه والا لزم المظروف فقط عندهم لان الغصب الموجب للضمان لا يتحقق في غير المنقول ولهما ادعى انه لم ينقل لم يصدق لانه اقر بغصب تام لانه مطلق فيحمل على الكمال وعند محمد لزماه جميعا لان غصب غير المنقول متصور وان لم يمكن جعله ظرفا حقيقة لم يلزماه الا الاول كقوله درهم في درهم ولم يلزمه الثاني لانه لا يصلح ان يكون ظرفا له • و • اقر • بخاتم له حلقته وفصه • لان الاسم يشملهما • و • اقر • بسيف له نصله وجفنه وحمائله • لان اسم السيف يطلق على الكل لنصل حديدة وللجفن غمد وللحمائل جمع الحمالة بكسر الحاء وهي علاقة • و • اقر • بمجلة له عيدانها وكسوتها لاطلاق الاسم على الكل عرفا لانها بيت يزين بالثياب والاسرة والستور • و • اقر • بثوب في ثوب او في منديل لزماه • لانه ظرف له حقيقة وامكن نقله كما مر • و • اقر • بثوب في عشرة اثواب له ثوب عندي ثوب وقال محمد عليه احد عشر ثوبا لان النفيس من الثياب قد يلف في عشرة فامكن جعله ظرفا كقوله حفظة في جوابه ولابي يوسف وهو قول ابي حنيفة اولا ان العشرة لا يكون ظرفا لواحد عادة والممتنع عادة كالممتنع حقيقة • و • اقر • بخمسة في خمسة بنية الضرب له خمسة • لان اثر الضرب في تكثير الاجزاء لا في تكثير المال • وهبة مع عشرة • اي لو قال اردت خمسة مع خمسة لزمه عشرة لان اللفظ يحتمله قال تعالى فادخلي في عبادي فبلي مع عبادي فاذا احتمله اللفظ ولو مجازا ونواه صح لا سيما اذا كان فيه تشديد على نفسه كما عرف في موضعه • وفي من درهم الى عشرة او ما بين درهم الى عشرة تسعة • عند ابي حنيفة وقالا يلزمه عشرة وقال يلزمه عشرة وقال زفر يلزمه ثمانية وهو القياس لانه جعل الدرهم الاول والاخر حدا والحد لا يدخل في المحدود ولهما ان الغاية يجب ان يكون موجودة اذ المعدوم لا يجوز ان يكون حدا للموجود ووجوده بوجوبه فيدخل الغايات وله ان الغاية لا تدخل في المغيا لان الحد يغاير المحدود لكن هنا لا بد من ادخال الاول لان الدرهم الثاني والثالث لا يتحقق بدون الاول فدخل الغاية الاولى ضرورة ولا ضرورة في الثانية • وفي من داري ما بين هذا الحائط الى هذا الحائط ما بينهما لما ذكر ان الغاية لا تدخل في المغيا • اقر بالحمل • اي حمل جارية او حمل شاة لرجل صح • اقراره ولزمه لان له وجها صحيحا وهو ان رجلا اوصى به لرجل ومات الموصى فيقر وارثه للموصى له • مطلقا • اي سواء بين سببا صالحا اولا • وله • اي اقر للحمل صح ايضا لكن لا مطلقا بل ان بين سببا صالحا كارث ووصية بان قال مات ابي فورثه او اوصى به له فلان فالاقرار به صحيح لانه بين سببا لو عاينا حكمنا به فكذا اذا ثبت

بالاقرار ، ثم اذا وجد ، السبب الصالح فلا بد من وجود المقر به عند الاقرار او محتملا وذلك بان تصوره لاقل من ستة اشهر من ذات المورث او الموصي اذا كانت ذات زوج او لاقل من سنتين من وقت الفراق اذا كانت معتدة ، فان ولدت حيا لاقل من ستة اشهر ، في الصورة الاولى ، او ، من سنتين ، في الصورة الثانية ، فله ما اقر ، لوجوده في البطن حين مات المورث او الموصي ، او ميتا ، اي ان ولدته ميتا ، فللموصي والمورث ، اي يرد المال الى ورثة الموصي والمورث لان هذا الاقرار في الحقيقة لهما وانما ينتقل الى الجنين بعد ولادته ولم ينتقل فيكون لورثتهما ، او ، ولدت ، حيين فلهما ، ما اقر نصفين ان كانا ذكرين او انثيين وان كان احدهما ذكرا والاخر انثى ففي الوصية كذلك وفي الميراث للذكر مثل حظ الانثيين ، وان بين بغير صالح ، للتبنية ، كبيع واقراض وهبة ، بان قال الحمل باع مني او اقرضني او وهب لي ، او ابهم الاقرار ، ولم يبين سببا بان قال علي لحمل فلانة كذا ، لغا ، اما الاول فلانه بين مستحيلا لعدم تصورها من الجنين لا حقيقة وهو ظاهر ولا حكما لانه لا يولى عليه واما الثاني فلان مطلق الاقرار ينصرف الى الاقرار بسبب التجارة ولهذا حمل اقرار الماذون واحد المتعاوضين عليه فيصير كما اذا صرح به ، اشهد ، اي جعل رجلان شاهدين ، على الف في مجلس ، واشهد رجلان ، آخران في ، مجلس ، آخر انه الف ، يعني لو اراد صكا على الشهود فانه يذكر هم مرتين او اكثر بالف في ذلك الصك فالواجب الف واحد اتفاقا لان الثاني هو الاول لكونه معرفا بالمال الثابت في الصك وان لم يقيد بالصك بل اقر بحضرة شاهدين بالف ثم في مجلس آخر بحضرة شاهدين بالف بلا بيان السبب فعند ابي حنيفة يلزمه الفان بشرط مغايرة الشاهدين الاخيرين للاولين في رواية وبشرط عدم مغايرتهما له في اخرى وهذا بناء على ان الثاني غير الاول كما اذا كتب لكل الف صكا واشهد على كل صك شاهدين وعندهما يلزمه الا الف واحد لدلالة العرف على ان تكرار الاقرار لتاكيد الحق بالزيادة في الشهود وان اتحد المجلس واللازم الف واحد اتفاقا على تخريج الكرخي لان للمجلس تاثيرا في جمع الكلمات المتفرقة وجعلها في حكم كلام واحد ، الا مر بكتابة الاقرار اقرار ، يعني لو قال للصكاك اكتب لفلان خط اقراري بالف علي يكون اقرارا ويحل للصكاك ان يشهد بالمال عليه وكذا لو قال اكتب بيع هذه الدار يكون اقرارا بالبيع كتب او لم يكتب كذا في العمادية وانما قال حكما لان الامر انشاء والاقرار اخبار فلا يكونان متحدين حقيقة بل المراد ان الامر بكتابة الاقرار اذا حصل حصل الاقرار ، احد الورثة ، اقر بالدين قيل يلزمه كله وقيل حصته يعني اذا ادعى رجل دينا على الميت واقر بعض الورثة ففي قول اصحابنا يؤخذ من حصة المقر جميع الدين قال الفقيه ابو الليث هو القياس لكن الاستحسان عندي ان يؤخذ منه ما يخصه من الدين وهو قول الشعبي والبصري وابن ابي ليلى وسفيان الثوري وغيرهم ممن تابعهم وهذا القول ابعد من الضرر وذكر شمس الائمة الحلواني ايضا قال مشايخنا هنا زيادة شيء لا يشترط في الكتب وهو ان يقضي القاضي عليه باقراره اذ بمجرد الاقرار لا يحل الدين في نصيبه بل يحل بقضاء القاضي ويظهر ذلك بمسئلة ذكرها في الزيادات وهي ان احد الورثة اذا اقر بالدين ثم شهد هو ورجل ان الدين كان على الميت فانه يقبل ويسمع شهادة هذا المقر فلو كان الدين يحل في نصيبه بمجرد اقراره لزم ان لا يقبل شهادته لما فيه من الغرم قال ره وينبغي ان يحفظ هذه الزيادة فقد فات فيها فائدة عظيمة كذا في العمادية ، وما بمعناه ، في كونه مغيرا كالشرط ونحوه استثنى بعض ما اقر به متصلا ، باقراره ، لزمه باقيه ، يعني اذا قال له علي عشرة دراهم الا واحدا لزمه تسعة وشرط الاتصال لما تقرر في الاصول انه تكلم بالباقي بعد الثنيا اي الاستثناء فكانه قال ابتداء له

علي تسعة وشرط الاتصال عند عامة العلماء لكونه مغيرا ونقل عن ابن عباس رض جواز التاخير ، ولو كله اي لو استثنى كله ، فكله ، اي لزمه كله ، لو ، كان الاستثناء ، بعين لفظ نحو علي الا في كذا الا علي ، لانه اذا عرف انه تكلم بالباقي بعد الثنيا ولا باقي بعد الكل فيكون رجوعا والرجوع بعد الاقرار باطل موصولا كان او مفصولا فان استثنى الكل لزمه الكل وبطل الاستثناء ، بخلاف ما اذا كان الاستثناء بغير ذلك اللفظ نحو علي الا في كذا ، الا فلانا وفلانا وفلانا ولا غلام له غيرهم ، فانه اذا كان بغير اللفظ الاول امكن جعله تكلما بالباقي بعد الثنيا لانه انما صار كلا ضرورة عدم ممكنه فيما سواه لا لامر يرجع الى اللفظ فبالنظر الى ذات اللفظ امكن ان يجعل المستثنى بعضا بانا وله الصدر والامتناع من خارج بخلاف ما اذا كان بعين ذلك اللفظ حيث لا يمكن جعله تكلما بالباقي بعد الثنيا كذا ، اي اذا قال علي الا في كذا ، الا هذا ، فانه يصح ايضا لوجود التغاير اللفظي ، استثنى وزنيا او كيليا من دراهم صح قيمة ، يعني لو قال له علي مائة درهم الا دينارا او الا قفيز حنطة صح عند ابي حنيفة وابي يوسف ولزمه مائة درهم الا قيمة الدينار او القفيز والقياس ان لا يصح هذا الاستثناء وهو قول محمد وزفر لان الاستثناء اخراج بعض ما تناوله صدر الكلام على معنى انه لولا الاستثناء لكان داخلا تحت الصدر وهذا لا يتصور في خلاف الجنس لكنهما صححا استحسانا بان المقدرات جنس واحد معنى وان كانت اجناسا صورة لانها تثبت في الذمة ثمنا اما الدينار فظاهر وكذا غيره لان الكيلي والوزني يبيع باعيانهما ثمنا بالوصاف فيهما حتى لو تعلق العقد باعيانهما ولو وصفا ولم يعينا صار حكمهما كحكم الدنانير ولهذا يستوي الجيد والردي فيهما وكانا في حكم الثبوت في الذمة كجنس واحد معنى فالاستثناء تكلم بالباقي معنى لا صورة ، ولو استثنى غيرهما اي غير وزني وكيلي منها اي من الدراهم ، لا ، اي لا يصح عندنا خلافا للشافعي له انهما اتحدا جنسا من حيث المالية ولنا ان ذلك القدر لا يفيد الاتحاد الجنسي بل لا بد من وصف الثمنية ولو سمى كما عرفت اذا وصل باقراره ان شاء الله ابطله ، اي ابطل وصله الاقرار لان التعليق بمشيئة الله تعالى ابطال عند محمد فيبطل قبل انعقاده للحكم وتعليق بشرط لا يوقف عليه عند ابي يوسف فكان اعداما من الاصل ، اقر بشرط الخيار بان قال لفلان علي الف درهم على اني بالخيار ثلثة ايام ، لزمه المال ، لصحة الاقرار لوجود الصيغة الملزمة ، وبطل شرطه ، لان الاقرار اخبار ولا مدخل للخيار في الاخبار لانه ان كان صدقا فهو واجب العمل به وان لم يخبر وان كان كذبا فهو واجب الرد فلا يتغير باختياره وعدم اختياره وانما تاثير اشتراط الخيار في العقود ليتخير من له الخيار بين فسخه وامضائه ، اقر بدار واستثنى بناءها بان قال هذه الدار لفلان الا بناءها ، كانا ، اي الارض والبناء ، للمقر له ، ولم يصح استثناؤه لان اسم الدار لا يتناول البناء مقصودا اذ الدار اسم لما ادير عليه الحائط من البقعة والبناء يدخل تبعا لا قصدا ولهذا لو استحق البناء قبل القبض لا يسقط شيء من الثمن بمقابلته بل يتخير المشتري والاستثناء انما يكون مما يتناوله الكلام نصا لانه تصرف لفظي اقول يرد على ظاهره ان كون البناء جزءا من الدار مما لا يخفى على احد ولهذا يضمن باتلافه فيكون كواحد من العشرة فاوجه عدم صحة استثنائه وتحقيق معرفته وجهه موقوف على مقدمة تقرر في علم الكلام والاصول وهي ان المركب قسمان احدهما اصلي وهو الذي دخل في مدلول الاسم بحيث اذا انتفى لم يصح اطلاق الاسم على الباقي كواحد من العشرة وراس من حيوان وثانيهما زائد وهو الذي دخل في مدلول الاسم لكن اذا انتفى لا ينتفي اطلاق الاسم على الباقي كيد زيد ورجله حتى اذا قال هذا العبد لزيد الا يده او رجله لم يجز وبهذا التحقيق يظهر دفع ما يرد

على ما هو في لهم الا قرار في الايمان ركن زايد بان الركنية تقتضي الدخول والزيادة تقتضي الخروج فكيف يجتمعان ووجه الدفع ان الدخول بالنظر الى تناول اللفظ ظاهرا والخروج بالنظر الى التبعية حقيقة فلا منافاة • وفص الخاتم ونخلة البستان وطوق الجارية كبناء بها • اي بناء الدار في كونها من متناول اللفظ تبعا لا لفظا حتى لم يصح استثناؤها ايضا بخلاف ما اذا قال الا ثلثها او بيتا منها لانه دخل فيه لفظا فصح الاستثناء • كذا اذا قال بناؤها لي وارضها لفلان • يعني اذا قال هكذا كانت الارض والبناء لفلان اذ الاقرار بالارض اقرار بالبناء تبعا كالاقرار بالدار • وكذا وعرصتها لفلان • بعد ان قال بناؤها لي • كان كما قال • لان العرصة عبارة عن البقعة الخالية عن البناء والشجر كانه قال بناء هذه الارض دون البناء لفلان • وصح • اي الاقرار • بالف من ثمن قن عينه وانكر قبضه • يعني قال له علي الف درهم من ثمن قن اشتريته منه ولم اقبضه فان ذكر قنا بعينه قيل للمقر له ان شئت فسلم القن وخذ الالف والا فلا شيء لك • فلو سلمه لزم الالف والا فلا • هذه المسئلة على وجوه احدها هذا وهو ان يصدقه ويسلم القن وجوابه ما ذكرنا لان ما ثبت بتصادقهما كالثابت عيانا والثاني ان يقول المقر له القن قنك ما بعته وانما بعتك قنا غيره وفيه المال لازم علي المقر لانه اقر بوجوب المال عليه عند سلامة القن له وقد سلم حين اقر ذو اليد بانه ملكه فيلزمه المال والاسباب مطلوبة لاحكامها لا لاعيانها فلا يعتبر التكاذب في السبب بعد اتفاقهما على وجوب اصل المال والثالث ان يقول القن قني ما بعتك وحكمه ان لا يلزم المقر شيء لانه انما اقر له بالمال اذا سلم له القن ولم يسلم له والرابع ان يقول القن قني ما بعته وانما بعتك غيره وحكمه ان يتحالفا لان كلا منهما مدع ومنكر لان المقر يدعي تسليم قن بعينه والاخر ينكر والمقر له يدعي على المقر الفا بسبب غيره وهو ينكر واذا تحالفا انتفى دعوى كل منهما عن صاحبه ولا يقضي عليه بشيء والعبد سالم لمن في يده هذا اذا عين القن • وان لم يعينه لزم • اي الالف • ولغا الكاذب • اي لا يصدق في قوله ما قبضت عند ابي حنيفة • وصل او فصل • لانه رجوع عما اقر به والرجوع عن الاقرار باطل • كقوله من ثمن خمر او خنزير • يعني لو قال لفلان علي الف درهم من ثمن خمر او خنزير لزمه الالف وصل او فصل لكونه رجوعا بعد الاقرار وقالا ان وصل صدق وان فصل لم يصدق لانه بيان تغيير فصح موصولا لا مفصولا كالاستثناء والشرط • وفي ثمن متاع او قرض وهي زيوف او نبهرجة او ستوقة او رصاص لزمه الجياد • يعني لو قال له علي الف درهم من ثمن متاع او قال اقرضني الف درهم ثم قال هي زيوف او نبهرجة او ستوقة او رصاص او قال الا انها زيوف او قال لفلان علي الف درهم زيوف من ثمن متاع وقال المقر له جياد لزمه الجياد عند ابي حنيفة • وصل او فصل لما مر • وقالا ان وصل صدق والا فلا لما مر ايضا • وفي من غصب او وديعة • عطف على قوله وفي من ثمن • ان ادعى • متعلق بقوله وفي من غصب • احد هذه المذكورات الاربع • يعني ان قال له علي الف درهم من غصب او وديعة الا انها زيوف او نبهرجة • صدق • اي المدعي وصل او فصل اذ لا اختصاص للغصب والوديعة بالجياد دون الزيوف لان الغاصب يغصب ما يجد والمودع يودع ما يحتاج الى حفظه فلم يكن قوله زيوف تغييرا لاول كلامه بل هو بيان النوع فصح موصولا ومفصولا • الا فصلا في الاخيرين • يعني ان قال له علي الف درهم من غصب او وديعة الا انها ستوقة او رصاص فان وصل صدق وان فصل لا اذ الستوقة ليست من جنس الدراهم ولهذا لا يجوز بها التجوز في الصرف والسلم

لكن لا سم بيتا ولها مجازا فكان بيان تغيير فصح موصولا لا مفصولا • قال غصبت ثوبا وجاء بعيب صدق بيمينه ان لم يثبت الخصم سلامته لان الغصب لا يقتضي السلامة • كما في • قوله • علي الف الا مائة ينقص كذا متصلا • لما عرفت ان الاستثناء يصح متصلا لا منفصلا • قال رجل لآخر • اخذت منك الف وديعة فهلكت وقال الاخر بل غصبا ضمن • اي المقر لانه اقر بسبب الضمان وهو اخذ مال الغير ثم ادعى ما يوجب البراءة عنه وهو الاذن بالاخذ والاخر ينكره فكان القول قوله مع يمينه الا ان ينكل عن اليمين فح يلزم المال بخلاف • قوله • غصبته بل رد قوله اعطيتنيه وديعة • اي لو قال المقر اعطيتني الف درهم وديعة فهلك وقال المالك لا بل غصبته مني لا يضمن المقر لانه لم يقر بسبب الضمان والمقر له يدعي عليه سبب الضمان وهو ينكر فكان القول قوله • قال كان هذا وديعة لي عندك فاخذته فقال هو لي اخذته • يعني اذا اخذ رجل من رجل شيئا فقال الاخر كان هذا وديعة لي عندك فاخذته فقال الماخوذ منه هو لي اخذته الماخوذ منه لان الاخذ اقر باليد له ثم الاخذ منه وهو سبب الضمان كما بين وادعى استحقاقه عليه فلا يقبل بل يجب عليه رد عينه قائما وقيمته هالكا • صدق من قال اجرت فرسي او ثوبي اي فلانا • وركبه او لبسه ورده • الي • وقال فلان كذبت بل الفرس والثوب لي وقد اخذتهما مني ظلما فالقول للمقر وللآخر البينة • او خاط ثوبي هذا بكذا فقبضته • اي لو قال لخاط فلان ثوبي هذا بنصف درهم ثم قبضته وقال فلان الثوب ثوبي فالقول للمقر ايضا • قال هذا الالف وديعة لزيد لا بل لبكر فالالف لزيد وعلى المقر مثله لبكر • لانه لما اقر به لزيد صح اقراره له وصار ملكا له وقوله بعد ذلك لا بل لبكر رجوع عنه فلا يقبل قوله في حق زيد ويجب عليه ضمان مثلها لبكر • اقر بدين لآخر ثم قال كنت كاذبا فيه • اي في اقراري • حلف المقر له على عدم كذبه • اي على ان المقر ما كان كاذبا فيما اقر لك به ولست بمبطل فيما تدعيه عليه عند ابي يوسف وعندهما يؤمر بتسليم المقر به الى المقر له والفتوى على انه يحلف المقر له لجريان العادة بين الناس انهم يكتبون صك الاقرار ثم ياخذون المال كذا في الكافي • يعني مرض الموت دين صحة مطلقا • اي سواء علم سببه او علم باقراره فيها • ودين مرض موت بسبب فيه • اي مرضه معروف كبدل ما مكله او اهلكه او مهر مثل عرسه وعلم معاينة • يقدمان على ما اقر به فيه • اي في مرضه وعند الشافعي هذا يساوي الاولين لاستواء السبب وهو الاقرار ولنا ان المريض محجور عن الاقرار بالدين ما لم يفرغ عن دين الصحة فالدين الثابت باقراره المحجور لا يزاحم الدين الثابت بلا حجر كعبد ماذون اقر بالدين بعد الحجر فالثاني لا يزاحم الاول • والكل • اي دين الصحة ودين المرض بسبب فيه معروف ودين المرض الذي علم بمجرد الاقرار فيه • يقدم على الارث • لان قضاء الدين من الحوائج الاصلية وحق الورثة يتعلق بالتركة بشرط الفراغ ولهذا يقدم حاجة في التكفين • ولم يجز تخصيص غريم بقضاء دينه ولا اقراره لوارثه • سواء اقر بدين او عين لقوله عم ان الله تعالى اعطى كل ذي حق حقه الا لا وصية لوارث • الا بتصديق البقية • اي بقية الغرماء وبقية الورثة لان المانع من التخصيص تعلق حقهم بالتركة فاذا صدقوه زال المانع وجاز التخصيص • وجاز • اي اقرار المريض • لغير • اي غير الوارث لوجود المقتضي وانتفاء المانع من الجواز كان الارث وقرابة ولي • وصلية كان اقراره • بكل ماله • لما روي عن ابن عمر رضي الله عنه قال اذا اقر الرجل في مرضه بدين لرجل غير وارث فانه جائز وان احاط ذلك بماله والقياس ان لا يصح اقراره الا في الثلث لان الشرع قصر تصرفه على الثلث وتعلق بالثلثين حق الورثة ولهذا لا يتبرع بجميع ماله لم ينفذ الا في الثلث ولكن ترك القياس لما روي عن ابن عمر • اقراره • اي للاجنبي

• بماله ثم • اقر • ببنوة ثبت نسبه وبطل اقراره و • اقر • لاجنبية ثم تكذبه صح • اقراره لها وعند زفر
يبطل هذا الاقرار ايضا للتهمة ولنا انه اقر وليس بينهما سبب التهمة فلا يبطل بسبب حديث بعده
بخلاف المسئلة الاولى لان دعوة النسب تستند الى زمان العلوق فيظهر ان البنوة ثابتة زمان الاقرار
فلا يصح اما الزوجية فتقتصر على زمان التزوج فلا يظهر ان اقراره كان لزوجته بخلاف الهبة
والوصية • اي بخلاف ما لو وهب لها شيئا او اوصى لها بشيء ثم تزوجها فانهما تبطلان اتفاقا فان
الوصية تمليك بعد الموت وهي وارثة ح فلا يصح والهبة في المرض وصية حتى لا تنفذ الا من الثلث
كما سيأتي بيانه في كتاب الوصية فصارت كالوصية • ولها اقر بدين • لمن طلقها فيه • اي في مرض موته
• قبل الا قل من الارث • اي مما يرثها منه • والدين • لقيام التهمة ببقاء العدة وباب الاقرار كان مسدودا
لبقاء الزوجية فربما اقدم على الطلاق ليصح اقراره لها بزيادة على ارثها ولا تهمة في اقلهما فيثبت • اقر
رجل • ببنوة غلام • حيث قال هذا ابني • حمل نسبه في مولده • وكذبه بيانا فائدة هذا القيد • ويولد مثله
لمثله وصدقه • اي الغلام ذلك المقر • وهو من اهله • اي اهل التصديق • ثبت نسبه • اي نسب الغلام
منه اي المقر • وشارك • اي الغلام • الورثة • شرط لحمله النسب لانه لو علم لم يثبت من الغير وان يولد
مثله لمثله لئلا يكون مكذبا ظاهرا وان يصدقه الغلام لان المسئلة في غلام يعبر عن نفسه فلا بد من
تصديقه لانه في يد نفسه حتى اذا كان صغيرا لا يعبر لم يعتبر تصديقه ولذا قال وهو من اهله وشارك
الورثة لانه لما ثبت نسبه منه صار كالوارث المعروف • صح اقراره • اي الرجل • بالولد والوالدين
لانه اقرار على نفسه وليس فيه حمل النسب على الغير • والزوجة والمولى • لان موجب اقرارهما يثبت بينهما
بتصادقهما بلا اضرار باحد فينفذ وصح اقرارها بالوالدين والزوج والمولى لان الاصل ان اقرار الانسان
حجة على نفسه لا على غيره وبالاقرار بهؤلاء لا يكون الا اقرارا على نفسه فيقبل • وشرط تصديقهم •
لان اقرار غيرهم لا يلزمهم لان كلا منهم في يد نفسه الا اذا كان المقر له صغيرا في يد المقر وهو لا يعبر
عن نفسه او عبدا له فيثبت نسبه بمجرد الاقرار ولو كان عبد الغير يشترط تصديق مولاه • كما شرط تصديق
الزوج • في دعوى المراة الولد • او شهادة امراة • قابلة كانت او غيرها • في اقراره • امراة • ذات زوج
بالولد وعلم العدة في غيرها • اي في اقرار امراة غير ذات زوج يعني اذا لم يكن المراة ذات زوج
ولا معتدة صح اقرارها بالولد لانه فيه الزاما على نفسها دون غيرها فينفذ عليها • وصح التصديق بعد
موت المقر الا من الزوج بعد موتها مقرة • يعني صح التصديق في النسب بعد موت المقر لبقاء النسب
بعد الموت وان اقر بنكاحها ومات فصدقته بعد موته حتى يكون لها المهر والارث لبقاء حكم النكاح وهو
العدة وان اقرت بنكاح رجل ومات فصدقها الزوج لم يصح تصديقه عند ابي حنيفة لانها لما ماتت
زال النكاح بعلاقة حتى يجوز له ان يتزوج اختها واربعا سواها ولا يحل له ان يغسلها فبطل اقرارها
فلا يصح التصديق بعد بطلان الاقرار • اقر بنسب من غير ولادة ونكاح ولم يثبت • اي النسب ولا قبل الا
في حقه لان فيه تحميل النسب على الغير فاذا ادعى نفقة او حضانة يعتبر في حقها • ويرث الابن وارث
وان بعد يعني ان كان للمقر وارث معروف قريب او بعيد فهو احق بالارث من المقر له حتى لو اقر باخ
وله عمة او خالة فالارث للعمة والخالة لان نسبه لم يثبت فلا يزاحم الوارث المعروف • مات ابوه فاقر
باخ شاركه في الارث بلا نسب • لان مقتضى اقراره شيئان حمل النسب على الغير ولا ولاية له عليه وشركته
في الارث وله فيه ولاية فيعتبر الثاني لا الاول • اقر احد ابني ميت له اي لذلك الميت • على

اخر دين بقبض • متعلق باقر • ابيه نصفه لا شيء له والنصف الاخر • يعني ان من مات وترك ابنين
وله على رجل الف درهم فاقر احد الابنين ان اباه قبض منه نصفه وكذبه الاخر فلا شيء للمقر وكذب
نصفه لان الاقرار باستيفاء الدين اقرار بالدين على الميت لان قبض الدين انما يكون بقبض عين بعض
حتى يصير دينا فيتقاصان فاذا كذبه اخوه استغرق الدين نصيبه فلم يقبض جميع الدين لا يكون
له من الميراث شيء • ولا يرجع المقر على اخيه بنصف ما قبض وان تصادقا على اشتراكه • اي المقبوض
بينهما • لانه لو رجع على اخيه لرجع اخوه على الغريم فرجع الغريم على المقر بذلك لانتقاض المقاصة
في ذلك القدر وبقاؤه دينا على الميت والدين مقدم على الارث فيؤدي الى الدور **فصل** حرة
اقرت بدين فكذبها زوجها صح • في اقرارها • في حقه • اي حق زوجها عند ابي حنيفة • حتى تحبس
وتلازم • كالدين الثابت بالمعاينة بالاستهلاك او الشراء او بالبينة • وعندهما لا • اي لا تصدق
في حق الزوج فلا تحبس ولا تلازم لان فيه منع الزوج عن تصرفاتها واقرارها لا يصح فيما يرجع الى
بطلان حق الزوج • مجهولة النسب اقرت بالرق لانسان • وصدقها المقر له • ولها زوج واولاد
منه • اي من الزوج • وكذبها • اي الزوج • صح في حقها • اي حق المراة حتى اذا علق بعد الاقرار
ولد يكون رقيقا • لا حقه وحق الاولاد بقوله • واولاده • حصلت • قبل الاقرار وما في بطنها وقته •
اي وقت الاقرار • احرار • لحصولهم قبل اقرارها بالرق فاما ولد علق بعد الاقرار فانه يكون
رقيقا عند ابي يوسف اذ حكم برقها وولد الرقيقة رقيق وعند محمد لانه تزوجها بشرط حرية
اولاده منها فلا تصدق على ابطال هذا الحق • مجهول النسب ترد عبد ثم اقر بالرق لانسان وصدقه
صح في حقه • حتى صار رقيقا له • ودن ابطال العتق • حتى بقي معتقه حرا • فان مات العتيق
اي العبد الذي اعتقه مجهول النسب • يرثه وارثه ان كان • اي له وارث • والا • اي وان لم يكن
له وارث • فالمقر له • اي يرثه المقر له لانه كان للمقر وقد اقر للمقر له • فان مات المقر ثم العتيق
فارثه لعصبة المقر • لانه لما مات انتقل الولاء اليهم بخلاف ما لو كان حيا • قال لي عليك الف تقال
الحق او الصدق او اليقين او نكره اي قال حقا او صدقا او يقينا • او كرره اي قال الحق الحق
او الصدق الصدق او اليقين اليقين او حقا حقا او صدقا صدقا او يقينا يقينا • اقر بها
البرهان قال البر الحق او الحق البر • كان اقرارا • لانه مما يوصف به المدعي فصلح للجواب ويستعمل
في التصديق عرفا فكانه قال ادعيت الحق الي • ولو قال الحق حق او الصدق صدق او اليقين يقين
لا • اي لا يكون اقرارا لانه كلام تام بخلاف ما تقدم لانه لا يصلح للابتداء • قال لامة يا سارقة
يا زانية يا مجنونة يا آبقة او قال هذه السارقة فعلت كذا وباعها فرجع • اي المشتري • بها • اي
بالجارية • واحدا منها • اي من هذه العيوب • لا ترد • اي الامة بعد البيع • به • اي بواحد من هذه
العبارات لان غير الاخير نداء وقصد المنادي اعلام المنادي واحضاره لا تحقيق الوصف الذي
ناداه به ولهذا لو قال لامراته يا كافرة لا يفرق بينهما والاخير شتيمة • بخلاف هذه سارقة او هذه
آبقة او هذه زانية او مجنونة حتى ترد بواحد من هذه العبارات لانه اخبار وهو لتحقيق الوصف
• بخلاف • يا طالق او هذه المطلقة فعلت كذا • حيث تطلق امراته لانه يمكن من اثبات هذا الوصف
شرعا فيجعل كلامه ايجابا ليكون صادقا فيما تكلم به وهنا لا يتمكن من اثبات تلك الاوصاف فيها
وكان نداء وشتما لا تحقيقا ووصفا كذا في الكافي [illegible] اورده عقيب

كتاب الاقرار لما قرنت الحاجة الى الشهادة بعد عدم الاقرار فيكون متاخرا عنه في الاعتبار هي اي الشهادة • اخبار بحق للغير على اخر • سواء كان حق الله تع او حق غيره • عن يقين • اي ناشيا عن يقين • لا عن • حسبان وتخمين • واليه الاشارة بقوله ع م اذا رايت مثل الشمس فاشهد والا فدع ولهذا قالوا انها مشتقة من المشاهدة التي بمعنى المعاينة • وشرطها العقل الكامل • بان يكون بالغا عاقلا فلا تقبل شهادة المجنون والصبي • والضبط • وهو حسن السماع والفهم والحفظ الى وقت الاداء • والولاية • بان يكون حرا فلا تقبل شهادة القن • وركنها • الداخل في حقيقتها • لفظ اشهد بمعنى الخبر دون القسم ذكره الزيلعي حتى اذا ترك لم تقبل الشهادة • وحكمها وجوب الحكم على القاضي بموجبها بعد التزكية • والقياس يابى كونها حجة ملزمة لانه خبر يحتمل الصدق والكذب ولكنه ترك بالنصوص والاجماع • وجب • اي الشهادة • بالطلب • اي طلب المدعي • فيحق العبد • وانما اعتبر طلبه لانه خالصة فيشترط طلبه كما في سائر الحقوق • ان لم يوجد بدله • ولا يجوز كتمانها لقوله تع ولا تكتموا الشهادة اذا دعيتم انه اثما يا ثم اذا علم ان القاضي يقبل شهادته وتعين عليه الاداء وان علم ان القاضي لا يقبل شهادته او كان في جماعة فادى غيره ممن يقبل شهادته فقبلت لا يا ثم وان ادى غيره ولم تقبل شهادته يا ثم من لم يؤد اذا كان ممن يقبل شهادته لان امتناعه يؤدي الى تضييع الحق • دون حق الله تع • فانها تجب فيه بلا طلب • كعتق الامة وطلاق المراة • فان فيهما تحريم الفرج وتر الشهادة فيهما رضاء بالفسق والرضاء به فسق • وسترها في الحدود افضل • لقوله ع م للذي شهد عنده بسرقة بثوبك لكان خيرا لك وتلقينه للرد بقوله لعلك لمستها او قبلتها آية ظاهرة على رجحان الستر • ويقول في السرقة اخذ لا سرق • احياء لحق المسروق مع رعاية لجانب الستر • ونصابها للزنا اربعة رجال لقوله تع واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ولقوله تع ثم لم ياتوا باربعة شهداء • ونصابها • لبقية الحدود والقود رجلان لقوله تع واستشهدوا شهيدين من رجالكم ولا يقبل فيها شهادة النساء لما فيها من شبهة البدلية • ونصابها • للولادة واستهلال الصبي للصلوة عليه والبكارة وعيوب النساء • في موضع لا يطلع عليه الرجال • امراة واحدة • لقوله ع م شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه والجمع المحلى باللام يراد به الجنس اذا لم يكن ثمة معهود اذ الكل ليس بمراد قطعا فيراد به الاقل لتيقنه • ونصابها • لغيرها • من الحقوق سواء كان مالا او غيره • كنكاح وطلاق وكتابة ووصية واستهلال الصبي للارث رجلان او رجل وامراتان • لما روي ان عمر وعليا رض اجازا شهادة النساء مع الرجال في النكاح والفرقة كما في الاموال وتوابعها • ولزم في الكل من الصور الاربع المذكورة • لفظ اشهد للقبول • حتى لو قال الشاهد اعلم او اتيقن لا تقبل شهادته لان النصوص وردت بهذه اللفظة وجواز الحكم بالشهادة على خلاف القياس فيقتصر على مورد النص • ولزم ايضا • العدالة • وهي كون حسنات الرجل اكثر من سيئاته وهذا يتناول الاجتناب من الكبائر وترك الاصرار على الصغائر لان الصغيرة تكون كبيرة بالاصرار على ما روي عن النبي ع م انه قال لا صغيرة مع الاصرار ولا كبيرة مع الاستغفار • لوجوبه • اي وجوب القبول لقوله تع واشهدوا ذوي عدل منكم ولان الخبر يحتمل الصدق والكذب والحجة هو خبر الصدق وبالعدالة يترجح جانب الصدق اذ من ارتكب غير الكذب من المحظورات يرتكب الكذب ايضا

وفيه اشارة الى ان العدالة شرط وجوب العمل بالشهادة لا شرط اهلية الشهادة لان الفاسق اهل لولاية والقضاء والسلطنة والامامة والشهادة عندنا وعن ابي يوسف ان الفاسق اهل لولاية ذا مروة تقبل شهادته والاصح ان شهادته لا تقبل الا ان القاضي لو قضى بشهادته يصح عندنا كذا في الكافي • وهي • اي الشهادة • لو كانت • على حاضر يجب الاشارة • اي اشارة الشاهد الى ثلثة اعني المدعيين • المدعي والمدعى عليه • والمشهود به لو كان • عينا • احترازعن الدين • و • لو كانت على غائب او ميت فيسمى وينسبه الى ابيه فقط • بان قالوا على فلان بن فلان • لا تقبل حتى ينسبوه الى جده ولا ينوبه صناعته • اي ان ذكروا اسمه واسم ابيه وصناعته لا يكفي • الا اذا كان معروفا بها • بان لا يكون في بلده شريك له في تلك الصناعة وان ذكر اسمه واسم ابيه وقبيلته وحرفته ولم يكن في محلته رجل آخر بهذا الاسم وهذه الحرفة يكفي وان كان آخر مثله لا يكفي حتى يذكر شيئا آخر يفيد التعيين ولو ذكر اسمه واسم ابيه وكنيته او صناعته ولم يذكر الجد تقبل فشرط التعريف ذكر ثلثة اشياء فعلى هذا لو ذكر اسمه واسم ابيه قيل يكفي والصحيح انه لا يكفي وفي اشتراط ذكر الجد اختلاف • ولو قضى بلا ذكر الجد نفذ • كذا في العمادية • ولا يسال عن شاهد بلا طعن الخصم • يعني ان القاضي يقتصر على ظاهر العدالة في المسلم ولا يسال ولا يتفحص ان الشاهد عدل او لا اذا لم يطعن فيه الخصم واذا احب سال القاضي عنه في السر دون في العلانية • الا في حد قذف • فانه يسال في السر ويركي في العلانية فيهما بالاجماع طعن الخصم او لا لانه يحتال لاسقاطها فيشترط الاستقصاء فيهما • وعندهما يسال في الكل سرا وعلنا • وان لم يطعن الخصم لان بناء القضاء على الحجة وهي شهادة العدل فيتعرف عن العدالة • وبه يفتى • ثم التزكية في السر ان يبعث قطعة قرطاس كتب فيه اسماء الشهود ويلتمس من المزكي تعريف حالهم والتزكية في العلانية ان يجمع القاضي بين المزكي والشهود في مجلس القضاء فيسال المزكي عن الشهود بحضرة الشهود اهؤلاء عدول مقبول الشهادة ليزكيهم او يخرجهم ووقع الاكتفاء بتزكية السر في زماننا لان تزكية العلانية بلاء وفتنة اذ الشهود والمزكي يقابلون الخارج بالاذى والاضرار به • وكفى للتزكية ان يقول المزكي • اي يكتب المزكي في ذلك القرطاس تحت اسم • هو عدل • ومن عرفه بالفسق لا يكتب شيئا احترازا عن الهتك او يكتب انه اعلم • وان لم يقل جائز الشهادة • قال في الكافي ثم قيل لا بد ان يقول المعدل هو عدل جائز الشهادة اذ العبد والمحدود في القذف اذا تابا يعدلا والاصح انه يكتفي بقوله هو عدل لثبوت الحرية بالدار اقول فيه اشكال لان المحدود في القذف التائب قد يكون معتقدا كما ذكر فلا بد من قوله جائز الشهادة ليخرج وهذا لا يرد على عبارة القدوري اذ لم يذكر فيها المحدود في القذف لكن لا بد فيه ايضا من اعتبار هذا القيد ليخرج فح لا يكون الاكتفاء بقوله هو عدل اصح • ولا يصح تعديل الخصم • هكذا قال ابو حنيفة • يعني ان تعديل المدعي عليه الشهود لا يصح لان من زعم المدعي وشهوده • ان المدعى عليه ظالم كاذب في الانكار وتزكية الكاذب الفاسق لا يصح وعندهما يصح ان كان من اهله بان كان عدلا لكن عند محمد لا بد من ضم آخر اليه لعدم جواز تعديل الواحد وابو يوسف يجوزه كما سياتي والمراد بتعديله تزكيته • بقولهم عدول وكلهم اخطاؤا او نسوا او هم عدول ولم يزد على هذا • واما لو قال صدقوا او عدول صدقة • فقد لزم الحكم • لانه اقرار منه بثبوت الحق بخلاف ما لو قال هم عدول ولم يزد عليه حيث لا يلزمه شيء لانهم مع كونهم عدولا يجوز منهم النسيان والخطاء فلا يلزم من كونه عدلا ان يكون كلامه صوابا • كفى واحد للتزكية • ولترجمة الشاهد

والرسالة الى المزكي. لان التزكية من امور الدين فلا يشترط فيها الا العدالة حتى يجوز تزكية العبد والمراة والاعمى والمحدود في القذف التائب لان خبرهم مقبول في الامور الدينية. والاحوط انه. لان فيه زيادة طمانينة هذا كله في تزكية السر واما تزكية العلانية فيشترط فيها جميع ما يشترط في الشهادة من الحرية والبصر وغيرها سوى لفظ الشهادة بالاجماع لان معنى الشهادة فيها اظهر ولذا يختص بمجلس القضاء. لسامع. اي يجوز لسامع. ما يتعلق بالاقوال. كالبيع بان سمع قول البائع بعت وقول المشتري اشتريت والاقرار بان سمع قول المقر لفلان علي كذا. او راى ما يتعلق بالافعال. كحكم قاض او غصب او قتل. ان يشهد. فاعل قوله يجوز المقدر في قوله لسامع. وان لم يشهد عليه. ويقول اشهد انه باع او اقر لانه عاين السبب فوجب عليه الشهادة به كما عاين وهذا اذا كان البيع بعقد ظاهر وان كان بالتعاطي فكذا لان حقيقة البيع مبادلة المال بالمال وقد وجد وقيل لا يشهدون على البيع بل على الاخذ والاعطاء لانه بيع حكمي لا حقيقي. ويقول اشهد لا اشهد اني. كيلا يكون كاذبا. ولا يسعه الشهادة بسماعه من وراء الحجاب. اي لو سمع الشاهد صوت من يشهد عليه من وراء الحجاب لا يسعه ان يشهد لاحتمال ان يكون غيره. اذ النغمة تشبه النغمة. الا اذا تعين القايل. بان يكون في البيت وحده وعلم الشاهد انه ليس فيه غيره ثم جلس على المسلك وليس فيه مسلك غيره فسمع اقرار الداخل ولم يره اذ ح يحصل له العلم لكن ينبغي للقاضي ان لا يقبله انا نقول له اذ ليس من ضرورة جواز الشهادة القبول عند التقدير فان الشهادة بالتسامع تقبل في بعض الحوادث لكن اذا صرح به لم تقبل كما سياتي. او يرى شخص القايلة ويشهد عنده انثان انها فلانة بنت فلان بن فلان. قال الفقيه ابو الليث اذا اقرت امراة من وراء حجاب وشهد عندها انثان انها فلانة بنت فلان بن فلان لا يجوز لمن سمع اقرارها ان يشهد عليها الا اذا راى شخصها لا روية وجهها يعني حال ما اقرت فح يجوز ان يشهد على اقرارها بشرط رؤية شخصها لا رؤية وجهها قال ابو بكر الاسكاف المراة اذا حسرت عن وجهها فقالت انا فلانة بنت فلان بن فلان وقد وهبت زوجي مهري فان الشهود لا يحتاجون الى شهادة عدلين انها فلانة بنت فلان بن فلان ما دامت حية اذ يمكن للشاهدات يشير اليها فان ماتت فح يحتاج الشهود الى شهادة عدلين انها فلانة بنت فلان بن فلان كذا في العمادية. ولا يشهد على الشهادة ما لم يشهد عليها. لانه تصرف على الاصيل بازالة ولايته في تنفيذ قوله على المشهود عليه وازالة الولاية الثابتة للغير ضرر عليه فلا بد من الانابة والتحمل منه. ولا. يشهد ايضا. من راى خطه. الذي كتب فيه شهادته. ولم يذكرها. اي شهادته. كذا القاضي يعني اذا وجد في ديوانه اقرار رجل لرجل بحق او شهادة شهود شهد والرجل على رجل بحق وهو لا يذكر لا يحكم به ولا ينفذه حتى يتذكر. وكذا الراوي. يعني اذا لم يتذكر لا يحل له الرواية لان كلا منهما لا يكون الا عن علم ولا علم هنا لان الخط يشبه الخط. ولا بالتسامع الا في النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي واصل الوقف. فان الشهادة بالتسامع جايزة فيها. اذا اخبر بها رجلان او رجل وامراتان عدول. والقياس ان لا يجوز لان الشهادة لا تجوز الا بعلم كامل ولا يحصل العلم الا بالمشاهدة والغيان او بالخبر المتواتر ولم يوجد فصار كالبيع والاجارة بل اولى لان حكم المال اسهل من حكم النكاح وجه الاستحسان ان هذه الامور تختص بمعاينة اسبابها خواص من الناس وتتعلق بها احكام شتى على انقضاء القرون وانقراض الاعصار فلو لم تقبل فيها الشهادة بالتسامع لادى الى الحرج وتعطيل تلك الاحكام بخلاف البيع والهبة والاجارة ونحوها لانه كلام يسمعه كل احد وانما يجوز ان يشهد بالتسامع

واحصل له العلم بالتواتر او بالاشتهار او باخبار من يثق به ويشترط ان يخبره رجلان عدلان او رجل وامراتان لانه اقل نصاب يفيد العلم الذي يبتني عليه الحكم في المعاملات وقيل يكتفي في الموت باخبار واحد او واحدة لان الناس يكرهون مشاهدة تلك الحالة فلا يحضرها الا واحد او واحدة بخلاف النسب والنكاح فينبغي ان يطلق اداء الشهادة بان يقول اشهد ان فلان بن فلان مات ولا يفسر حتى لو فسر القاضي انه شهد بالتسامع لم يقبل شهادته هو الصحيح وانما قال اصل الوقف يشترط فانا شرائطه التي شرطها الواقف فلا تسعهم قال الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني لا بد من بيان الجهة بان يشهدوا ان هذا وقف على المسجد او المقبرة ونحو ذلك حتى لو لم يذكروا ذلك في شهادتهم لا تقبل شهادتهم وتاويل قولهم لا تقبل شهادتهم على شرائط الواقف ان بعد ما ذكروا ان هذا وقف على كذا لا بد لهم ان يشهدوا انه بدل من غلته يصرف الى كذا ولو قالوا ذلك في شهادتهم لا تقبل شهادتهم كذا في الكافي. ويشهد راى جالس مجلس القضاء يرد اليه الخصوم انه قاض. وان لم يعاين تقليد الامام اياه. و. يشهد ايضا راى. رجل وامراة يسكنان بيتا وبينهما انبساط الازواج انهما عرسه كما لو راى عينا في يد غيره عملا بظاهر الحال. و. يشهد ايضا. راى شيئا سوى الرقيق المعتبر. فان غير المعتبر حكمه حكم العروض. في يد. متعلق بالراى المقدر. متصرف كالملاك. اي كما يتصرف الملاك. انه. متعلق بيشهد المقدر ضرورة رجل راى عينا في يد انسان ثم راى ذلك العين في يد آخر والاول يدعي الملك وسعه ان يشهد بانه للمدعي لان الملك في الاشياء لا يعرف يقينا بل ظاهرا فاليد بلا منازعة دليل الملك ظاهرا. اذا شهد به. اي بانه ملكه. قلبه. فان وقع في قلبه انه ملك الغير لا يحل له الشهادة بالملك لان الاصل اعتبار اليقين في جواز الشهادة لما مر من قوله عم اذا علمت مثل الشمس فاشهد والا فدع فاذا انتفى ذلك يصار الى ما يشهد به القلب. فان فسر. اي الشاهد. للقاضي شهادته بالتسامع في الصورة الاولى. او بحكم اليد. في الصورة الاخيرة. بطلت. فانه اذا اطلق وقع في قلب القاضي صدقه فيكون شهادة منه عن علم وكذلك اذا فسر وقال سمعت كذا وعن هذا كان المراسيل من الاخبار اقوى من المسانيد كذا في الكفاية. الا في الوقف. فان الشاهدين اذا فسرا شهادتهما بالتسامع تقبل ذكره في العمادية. شهدا انه شهد. اي حضر. دفن زيد او صلى عليه فهو معاينة. حتى لو فسر القاضي يقبله اذ لا يدفن الا الميت ولا يصلى الا عليه. الشهادة بالايجاب شهادة بالقبول في المعاوضات كالبيع والاجارة والنكاح ونحوها. حتى لو شهدوا على تزويج الاب فقط. اي بلا ذكر القبول. تقبل اي الشهادة. بخلاف الهبة. حتى لو شهدوا بالهبة بلا ذكر القبول لم تقبل كذا في الهداية. تقبل من اهل الاهواء. اعلم ان اهل الاهواء على ما ذكر في الكتب الكلامية اهل القبلة الذين لا يكون معتقدهم معتقد اهل السنة وهم الجبرية والقدرية والروافض والخوارج والمعطلة والمشبهة وكل منهم اثنى عشرة فرقة فصاروا اثنين وسبعين فرقة عندنا تقبل شهادتهم خلافا للثلاث فرق الخطابية. هم من غلاة الروافض يعتقدون جواز الشهادة لكل من حلف عندهم انه محق ويقولون المسلم لا يحلف كاذبا وقيل يرون الشهادة لشيعتهم واجبة فيتكلم الشيعة في شهادتهم. و. تقبل. من الذمي على مثله وان اختلفا ملة. كاليهود مع النصارى. و. تقبل من الذمي. على المستامن. لان الذمي اعلى حالا منه لكونه من اهل دارنا ولهذا يقتل المسلم بالذمي ولا يقتل بالمستامن. بلا عكس. اي لا تقبل شهادة المستامن على الذمي لقصور ولايته

عليه لكونه ادنى حالا منه • و • تقبل الشهادة • منه • اي المستامن • على مثله ان اتحد دارهما
فان كانا من اهل دارين كالروم والترك لا تقبل لان الولاية فيما بينهم تنقطع باختلاف
المنعتين ولهذا لا يجري التوارث بينهما • و • تقبل ايضا • من عدو بسبب الدين • فان العداوة
الدينية تدل على قوة دينه وعدالته بخلاف العداوة الدنيوية فانها حرام فمن ارتكبها
لا يؤمن من التقول عليه • و • تقبل ايضا • من مسلم • اي مرتكب معصية • صغيرة • بلا اصرار
عليها • ان اجتنب الكبائر • وهو معنى العدالة كما مر • و • تقبل ايضا • من اقلف • الاطلاق
النصوص بلا تقييد بالختان ولانه لا يخل بالعدالة هذا اذا تركه لعذر به من كبر او خوف
هلاك واذا تركه استخفافا بالدين لم تقبل لانه لا يكون عدلا ولم يقدر ابو حنيفة له وقتا اذ لم
يرد به كتاب ولا سنة ولا اجماع والمقادير لا تعرف بالراي وقدره المتاخرون فقيل سبع
سنين الى عشر سنين وقيل اليوم السابع من ولادته او بعده الى ان يحتلم ولا يهلك به
ومن الخصي وولد الزنا والخنثى • اذا كانوا عدولا فان قطع العضو وجناية الابوين للولد
قدحا في العدالة وقيل عمر رضه شهادة علقمة للخصي والخنثى اما رجل او امراة وشهادة
الجنسين مقبولة ثم انه لم يكن مشكلا فلا اشكال فيه وان كان مشكلا فيجعل امراة في حق الشهادة
احتياطا • والعتيق للمعتق وبالعكس • لعدم التهمة وقد ثبت ان قنبرا شهد لعلي عند
شريح فقبل شهادته وهو كان عتيق علي رضه • والعمال • المراد عمال السلطان عند عامة المشايخ
لان نفس العمل ليس بفسق الا اذا كانوا على الظلم قالوا هذا كان في زمانهم لان الغالب عليهم
الصلاح فاما الذين في زماننا فلا يقبل شهادتهم لغلبة ظلمهم كذا في الكافي • و • تقبل الشهادة
• لاخيه وعمه ومن حرم رضاعا او مصاهرة • كام امراته وبنتها وزوج بنته وامراة ابيه وابنه
لان الاملاك بينهم متميزة والايدي متميزة ولا بسوطة لبعضهم في مال البعض فلا يتحقق
التهمة بخلاف شهادته لقرابته ولاده او شهادة احد الزوجين للاخر • و • تقبل • من كافر
على عبد كافر مولاه او • على حر كافر • موكله مسلم • يعني يجوز شهادة الكافر على عبد كافر مولاه
مسلم وعلى وكيل كافر موكله مسلم • بلا عكس • اي لا يجوز شهادة الكافر على عبد مسلم مولاه كافر
وعلى وكيل مسلم موكله كافر فان مسلما اذا كان له عبد كافر اذن له بالبيع والشراء فشهد عليه رجلان
كافران بشراء او بيع جازت شهادتهما عليه لان هذه شهادة كافر قامت على اثبات امر على الكافر قصدا
ولزوم منه الحكم على المولى المسلم ضمنا ولو كان المولى كافرا والعبد الماذون مسلم لا يقبل شهادة
الكافر عليه لان هذه شهادة كافر قامت على اثبات امر على المسلم قصدا ولو ان مسلما وكل كافرا بشراء اثنين
فشهد على الوكيل شاهدان كافران بشراء او بيع جازت شهادتهما عليه لانها قامت لاثبات امر على
الكافر ولو ان كافرا وكل مسلما بشراء او بيع لا تقبل شهادتهما عليه لانها شهادة كافر قامت لاثبات امر
على المسلم قصدا كذا في الشرح المسعودي لتلخيص الجامع الكبير • لا من كافر على مسلم • عطف على
قوله تقبل من اهل الاهواء • الا في الوصاية والنسب اذا ادعى حقا من قبل الميت على خصم حاضر
يعني اذا ادعى الايصاء من نصراني واقام شاهدين نصرانيين على خصم مسلم او ادعى ان فلان بن
فلان النصراني مات وهو وارثه واحضر مسلما لليت عليه دين واقام شاهدين نصرانيين على ذلك
تقبل • هذا استحسان والقياس ان لا تقبل وجه الاستحسان ان المسلمين لا يحضرون موت

النصارى والوصاية تكون عند الموت غالبا وسبب ثبوت النسب نكاح وهم لا يحضرون نكاحهم فلو لم
تقبل شهادة النصراني على المسلم في اثبات الايصاء الذي بناؤه على الموت والنسب الذي بناؤه على النكاح
الى ضياع الحقوق المتعلقة بالايصاء فتثبت ضرورة كما ثبت شهادة القابلة للضرورة • و • لا من
اعمى • لان الاداء يفتقر الى التمييز بين الخصمين والمشهود به ان كان منقولا ولا يميز الاعمى الا بالنغمة
وفيه شبهة يمكن التحرز عنه بجنس الشهود • ومرتد • اذ الشهادة من باب الولاية ولا ولاية له على
احد فلا يقبل شهادته ولو على كافر • وعلى ذمي وصبي • اذ لا ولاية له على النفس فعلى غيرهما اولى • الا
ان يحتاج • اي الشهادة • في الرق والصغر اذ يا بعد الحرية والبلوغ • لم تقبل لان التحمل بالعاينة
او السماع وهما لا يتاتيان منهما وعند ادائهما من اهل الشهادة • ومحدود في قذف وان تاب • لقوله تعالى ولا تقبلوا
لهم شهادة ابدا • الا ان يحد كافر فيسلم • فان الكافر اذا حد في القذف لم تجز شهادته على اهل الذمة
لان له شهادة على جنسه فترد ثمة لحده فان اسلم قبل شهادته عليهم وعلى المسلمين لان هذه شهادة استفادها
بالاسلام ولم يلحقها رد وهي الشهادة على اهل الاسلام لانها لم تكن ثابتة زمان الرد والحد فلما جازت شهادته
على اهل الاسلام جازت شهادته على الكفار ضرورة بخلاف العبد اذا حد بالقذف ثم عتق حيث ترد شهادته
ازلا شهادة للعبد اصلا حال رقه فيتوقف الرد على حدوثها له فاذا حدث كان رد شهادته بعد العتق تمام
حده • وسيجيء في حادث التجنس • يعني اذا حدث بين اهل التجنس حادثة في التجنس واراد بعضهم
ان يشهد في تلك الحادثة لم تقبل لكونهم متهمين كذا في الجامع الكبير • واصله وفرعه وزوج وزوجة وسيد
لعبده ومكاتبه • الاصل فيه قوله عم لا تقبل شهادة الولد لوالده ولا الوالد لولده ولا المراة لزوجها
ولا الزوج لامراته ولا العبد لسيده ولا المولى لعبده ولا الاجير لمن استاجره والمراد بالاجير على قول
المشايخ الكليف الخاص الذي يعد ضرر استاده ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه وهو معنى قوله دم لا شهادة
للقانع باهل البيت وقيل هو الاجير مساهمة او مشاهرة لانه يستوجب الاجر بما قدر فاذا شهد له في
مدة الاجارة كانه استاجر عليها • وشريكه فيما يشتركان فيه • لانها شهادة لنفسه من وجه فلو
شهد فيما لا يشتركان فيه تقبل لعدم التهمة • ومحترف بفعل الردي • لاصراره على الفسق واما من
في كلامه لين وفي اعضائه تكسر ولم يشتهر بشيء من الافعال الردية فلا ترد شهادته • ونائحة ومغنية
لارتكابهما المحرم طمعا في المال والمراد بالنائحة التي تنوح في مصيبة غيرها واتخاذه مكسبا والتغني
باللهو حرام في جميع الاديان خصوصا اذا كان من المراة فان تشريف الصوت بها حرام فضلا من
ضم الغناء اليه ولهذا لم يقيد ههنا بقوله للناس وقيده فيما سياتي • ومدمن الشرب • اي شرب الاشربة
المحرمة فان ادمان غيرها لا يسقط الشهادة ما لم يسكر • على اللهو • شرط الادمان ليكون ذلك ظاهرا
منه فان من شرب للتمرسا او لا يظهر ذلك لا يخرج من كونه عدلا وان كان شرب الخمر كبيرة وانما يسقط
عدالته اذا كان يظهر ذلك ويخرج سكران ويلعب به الصبيان اذ المروة لمثله ولا يحترز عن الكذب
عادة كذا في الكافي • وعدو بسبب الدنيا • قال في المحيط لا يجوز شهادة رجل على رجل بينهما عداوة
في شيء من امور الدنيا وقال الزاهدي ما ذكر في المحيط اختيار المتاخرين واما الرواية المنصوصة
فانه اذا كان عدلا تقبل شهادته قال وهي الصحيح وعليه الاعتماد • ومن يلعب بالطيور لشدة غفلة
واصراره على نوع لهو ولان الغالب انه ينظر الى العورات في السطوح وغيرها وهو فسق فاما اذا امسك الحمام
للاستيناس ولا يطيرها فلا يزول عدالته لان امساكها في البيوت مباح • او الطنبور لانه من اللهو

او يغني للناس • لانه يصير على نوع فسق وجمعهم على ارتكاب كبيرة ولا يمتنع عادة عن المجازفة والكذب
واذا كان لا يسمع غيره ولكن يسمع نفسه لازالة الوحشة فلا يقدح في الشهادة • او يرتكب ما يحده به •
اي ياتي نوعا من الكبائر الموجبة للحد لوجود تعاطيه بخلاف اعتقاده وذا دليل قلة ديانته فلعله
يجترئ على الشهادة زور الكذا في الكافي اقول ظاهر هذا مخالف لما نقلنا عنه في شرب الخمر سترا لكن التوفيق
بينهما ان المراد بارتكاب ما يحده به ليس ارتكابه ما من شانه ان يحد به بل ارتكاب ما يحد به بالفعل ولا يكون
ذلك الا باظهاره واطلاع الشهود عليه • او يدخل الحمام بلا ازار • لان كشف العورة حرام ومع ذلك يدل
على عدم المبالاة • او ياكل الربوا • لانه فسق وشرط في المبسوط ان يكون مشهورا باكل الربوا لان التجار
قلما يتخلصون عن الاسباب المفسدة للعقود وكل ذلك ربوا فلا بد من الاشتهار • او يلعب بنرد او يقامر بشطرنج
او يترك به • اي بالشطرنج • الصلوة • لان كلا منها كبيرة تدل على الدناءة • فاما مجرد اللعب بالشطرنج بدون
قمار وترك صلوة فليس بفسق مانع للشهادة وان كان مكروها عندنا لان للاجتهاد فيه مساغا لكونه
مباحا عند الشافعي واما من يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة مطلقا • او يبول او ياكل على الطريق • قيد
لهما • او يغني ويرقص السلف • وهم الصحابة والعلماء المجتهدون رضي لان هذه الافعال تدل على
قصور عقله ومروته ومن لم يمتنع عنها لا يمتنع عن الكذب بخلاف ما يرتكبها • شهد • اي ابنا
الميت • ان اباهما اوصى اليه • اي جعل هذا الشخص وصيا • وهو • اي ذلك الشخص • يدعيه •
اي كونه وصيا • ميت • اي شهادتهما استحسانا وان انكر الوصي ذلك لم تقبل والقياس ان لا تقبل
وان ادعى • كشهادة دايني الميت • اي غريمين لهما على الميت دين • ومديونيه • اي غريمين للميت عليهما
دين • والموصى لهما • اي رجلين اوصى لهما الميت • ووصيه على الابصار • اي نصب الوصي وهو متعلق
بقوله كشهادة وكان القياس ان لا تقبل شهادة هؤلاء لانهما يجران الى انفسهما مغنما بشهادتهما فيرد
ذلك لان الوارثين قصدا بها نصب من يتصرف لهما ويقوم باحياء حقوقهما والغريمين قصدا نصب من
يستوفيان حقهما او يبرآن بالدفع اليه والوصيين قصدا نصب من يعينهما على التصرف في مال
الميت والموصى لهما قصدا نصب من يدفع اليهما حقهما وجه الاستحسان انهما ليست بشهادة حقيقة لانها
توجب على القاضي ما لا يتمكن منه بدونها وهذه ليست كذلك لتمكنه من نصب الوصي اذا رضي الوصي
والموت معروف حفظا لاموال الناس عن الضياع لكن عليه ان يتامل في صلاحية من ينصبه
واهليته وهؤلاء بشهادتهم كقوة مؤنة التعيين ولم يثبتا بها شيئا فصارا كالقرعة في كونها
ليست بحجة بل دافعة مؤنة تعيين القاضي • ولو شهدا ان اباهما الغايب وكله بقبض دينه ردت
اي شهادتهما سواء • ادعى • اي الوكيل الوكالة • اولا • لتمكن الشبهة في شهادتهما لانهما يثبتان
لابيهما وقد عزل بطلانها كالشهادة على جرح مجرد • وهو ما يفسق الشاهد ولا يوجب عليه حق الشرع
او العبد فانها لا تقبل • كفاسق او اكل ربوا او انه استاجرهم • ونحو ذلك كما سياتي لانها انما
تقبل فيما يدخل تحت الحكم وفي وسع القاضي الزامه والفسق ليس كذلك لانه يدفعه بالتوبة
والاستيجار وان كان اقرارا ايذانا على الجرح لكن لا خصم في اثباته اذ لا تعلق له بالاجرة حتى
لو اقام المدعي عليه البينة ان المدعي استاجرهم بكذا واعطاهم ذلك من المال الذي عنده تقبل
كما سياتي قال صدر الشريعة اذا اقام البينة على العدالة فاقام الخصم البينة على الجرح ان كان
الجرح جرحا مجردا لا يعتبر بينة الجرح وانما قلت ان صورة المسئلة هذا لانه ان لم يقم البينة على

العدالة

العدالة فاخبر بخبر ان الشهود فساق او اكلة الربوا فان الحكم لا يجوز قبل ثبوت العدالة
لا سيما اذا اخبر بخبر ان الشهود فساق اقول تحقيقه ان جرح الشاهد قبل التعديل دفع للشهادة
قبل ثبوتها ومن باب الديانات ولذا قبل فيه خبر الواحد كما مر في كتاب الكراهة ولا استحسان
وبعد التعديل رفع للشهادة بعد ثبوتها حتى وجب على القاضي العمل بها ان لم يوجد الجرح المعتبر من
القواعد المقررة ان الدفع اسهل من الرفع وهو الستر في كون الجرح المجرد مقبولا قبل التعديل ولو
من واحد وغير مقبول بعده بل يحتاج الى نصاب الشهادة واثبات حق الشرع او العبد فافهم هذا
التحقيق ما اعترض عليه بعض المتصلفين بلا شعور على مراد القائل ومع ذلك ذاهل عن القواعد وقائل
حيث قال اقول فيه نظر اذ الغرض ان مثل هذه الشهادة لا يعتبر سواء كان قبل تعديل الشهود او بعده
لا الحاجة الى ما ذكر من الصورة المقيدة ولذلك قلت • بعد التعديل وقبله قلت مثل ان يشهدوا على
ان شهود المدعي فسقة او زناة او اكلة الربوا او شربة الخمر او على اقرارهم انهم شهدوا بالزور •
على اقرارهم • انهم اجراء في هذه الشهادة او • على اقرارهم • ان المدعي مبطل في هذه الدعوى او انه
لا شهادة لهم على المدعي عليه في هذه الحادثة • وانما لم تقبل هذه الشهادات بعد التعديل لان العدالة
بعد ما ثبتت لا ترتفع الا باثبات حق الشرع او العبد كما عرفت وليس في شيء مما ذكر اثبات واحد
منهما بخلاف ما اذا وجدت قبل التعديل فانها كافية في الدفع كما مر • وقبلت • على اقرار المدعي
بفسقهم او • اقراره • بشهادتهم بزور او بانه استاجرهم على هذه الشهادة • لانه اقرار منه بانه لا حق
له في دعواه • و • قبلت ايضا • على انهم • اي الشهود • عبيد او محدودون لقذف او انهم زنوا
وصفوا الزنا او سرقوا اي كذا او شربوا الخمر ولم يتقادم العهد • بان لم يزل الريح في الخمر ولم يمض
شهر في الباقي قيد بعدم التقادم اذ لو كان متقادما لا تقبل لعدم اثبات المتن به لان الشهادة بحد
التقادم مردودة • او شركاء المدعي والمدعي ما لهم • يشتركون فيه • او قرابة والمقذوف يدعيه
وانه استاجرهم بكذا واعطاهم اياه • اي الاجر • مما كان لي عنده او اتى صاحبهم على كذا ورد نعته
اليهم على ان لا يشهدوا علي زورا وشهدوا زورا • فانه اطلب ما اعطيتهم وانما قبلت في هذه
الصور لان في بعضها حق الله تع وفي بعضها حق العبد والحاجة ماسة الى احياء هذه الحقوق
من • اي شاهد • رده قاض في حادثة • اي لم يقبل شهادته فيها • ليس لآخر • اي قاض غيره
قبوله فيها • لان الظاهر ان رد الاول لوجه شرعي فلا يجوز لمخالفه الثاني له • شهادة قاصرة
يتمها غيرهم تقبل في مثل ان شهدا بالدار بلا ذكر انها في يد الخصم فشهد به اخران • فانها تقبلان لان
الحاجة الى الشهادة لاثبات يد المدعي عليه حتى يصير خصما في اثبات الملك للمدعي ولا فرق في
ذلك بين ان يثبت كلا الملكين بشهادة فريق واحد او فريقين ثم اذا شهدا انها في يد المدعي عليه
سالهم القاضي اعن سماع تشهدون انها في يده او عن معاينة لانهم ربما سمعوا اقرارا منها في
يده وظنوا ان ذلك يطلق لهم الشهادة كذا في الهداية • وان شهدا بالملك في الحدود واخران
بالحدود • حيث تقبلان لما ذكر • وان شهدوا على الاسم والنسب ولم يعرفوا الرجل بعينه فشهد
اخران انه المسمى به • اي بذلك الاسم وسياتي نظائرها • شهد عدل فقال وهمت بعض شهادتي
يعني بعد ما شهد تذكر لفظا تركه في شهادته فذكره تقبل اذا لم يكن فيه مناقضة واطلق
في الجامع الصغير والمحيط انه اذا لم يبرح عن مكانه جاز ذلك اذا كان عدلا ولم يشترط عدم

المناقضة وانه شرط حسن ذكره الزاهدي • بينة الموت من الجرح اولى من بينة الموت بعد
البرء • يعني رجل جرح انسانا ومات المجروح واقام اولياؤه بينة انه مات بسبب الجرح واقام
الضارب بينة انه برأ ومات بعد عشرة ايام فبينة اولياء المقتول اولى • وبينة الغبن اولى
من بينة كون القيمة مثل الثمن • يعني ان وصيا باع كرم الصبي واذعى الغبن واقام بينة واقام
المشتري بينة ان قيمة الكرم في ذلك الوقت مثل الثمن فبينة الغبن اولى لانها تثبت امرا زائدا
ولان بينة الفساد ارجح من بينة الصحة • وبينة كون المتصرف عاقلا اولى من بينة كونه مخلوط
العقل او مجنونا • يعني ان امة اقامت بينة ان مولاها دبرها في مرض موته وهو عاقل واقامت
الورثة بينة انه كان مخلوط العقل فبينة العاقلة اولى وكذا اذا خالع امراته ثم اقام الزوج بينة
انه كان مجنونا وقت الخلع واقامت بينة على انه كان عاقلا ح اكان مجنونا وقت الخصومة فاقا
وليه بينة انه كان مجنونا والمراة على انه كان عاقلا فبينة المراة اولى في الفصلين • وبينة
الاكراه اولى من بينة الطوع • يعني لو اثبت اقرار انسان بشيء لما تعافا فاقام المدعى عليه بينة اني
كنت مكرها في ذلك الاقرار فبينة الاكراه اولى لانها تثبت خلاف الظاهر

باب الاختلاف في الشهادة

اعلم ان مبنى الباب على اصول مقررة منها ان الشهادة على حقوق العباد لا تقبل بلا دعوى لان
ثبوت حقوقهم يتوقف على مطالبتهم ولو بالتوكيل بخلاف حقوق الله تع حيث لا يشترط فيها الدعوى
لان اقامة حقوقه تع واجبة على كل احد فكل احد خصم في اثباتها فصار كان الدعوى موجودة ومنها
ان الشهود اذا شهدوا بالاكثر من المدعي كان المدعي مكذبهم فتبطل شهادتهم واذا شهدوا بالاقل
تقبل للاتفاق فيه ومنها ان الملك المطلق ازيد من المقيد لثبوته من الاصل والملك بالسبب متقص
على وفق السبب ومنها ان الاختلاف بين الشاهدين ليس كالاختلاف بين الدعوى والشهادة
لان شهادة الشاهدين ليس كالاختلاف بين الدعوى والشهادة لان شهادة الشاهدين ينبغي
ان يكون كل منهما مطابقة للاخرى في المعنى وفي لفظ لا يوجب اختلاف المعنى اما المطابقة
بين الدعوى والشهادة فينبغي ان يكون في المعنى فقط ولا عبرة باللفظ كذا في الفصول وستاتي
زيادة توضيح له وبه يعلم ان عبارة الوقاية ليست كما ينبغي حيث قال شرط موافقة الشهادة الدعوى
كاتفاق الشاهدين لفظا ومعنى ولهذا قلت • يجب مطابقة الشهادة للدعوى • لا لفظا ومعنى معا بل
• معنى • فقط • فلو ادعى ملكا مطلقا فشهدا بملك بسبب • كدعوى الدار بالارث مثلا • قبلت • لانهما
شهدا وتامل مما ادعى وذلك لا يمنع قبول الشهادة للمطابقة معنى كما مر • وبعكسه • اي لو ادعى ملكا
بسبب وشهدا بملك مطلق • لا • اي لا تقبل لانهما شهدا باكثر مما ادعى فتبطل كما مر • ويجب تطابق
الشهادتين في المعنى ولفظ لا يوجب اختلافه • اي اختلاف المعنى بان يتطابق لفظهما على افادة
المعنى بطريق الوضع لا التضمن وعندهما يكفي الاتفاق في المعنى حتى اذا ادعى رجل مائة درهم فشهد
شاهد بدرهم آخر بدرهمين وآخر بثلثة وآخر باربعة وآخر بخمسة لم تقبل عنده لعدم المطابقة لفظا
وعندهما يقضي باربعة لاتفاق الشاهدين الاخيرين فيها معنى • فلو شهد احدهما بالنكاح والاخر بالتزوج
قبلت • لاتحاد معناهما • كذا الهبة والعطية ونحوهما ولو شهد احدهما بالف والاخر بالفين او مائة ومائتين
او طلقة وطلقتين او ثلث ردت • لاختلاف المعنيين • كما اذا ادعى غصبا او قتلا فشهد احدهما به
والاخر بالاقرار به • حيث لا تقبل بخلاف ما اذا شهدا بالاقرار به حيث تقبل وقبلت على الف في بالف

ومائة • اي في شهادة احدهما بالف والاخر بالف ومائة • ان ادعى • المدعي • الاكثر • وهو الف ومائة
لاتفاقهما في الالف وتفرد احدهما بمائة بخلاف ما اذا كان يدعي الفا فقط حيث لا تقبل لان المدعي يكذب
من شهد بالزيادة هذا الذي ذكرنا هو في الدين • وفي العين تقبل على الواحد كما لو شهد واحد
ان هذين العبدين له وآخران ان هذا له قبلت على العبد • الواحد • الذي اتفقا فيه • بالاجماع •
كذا في باب الشهادة في الشرب من المحيط • وفي العقد لا • اي لا تقبل • مطلقا • اي سواء كانت على الاقل
او الاكثر او كان المدعي هو البايع او المشتري • فلو شهد • واحد • بشراء عبد او كتابته بالف واخر بالف
وخمسمائة • رد • لان المقصود اثبات السبب وهو العقد فالبيع بالف غير البيع بالف وخمسمائة فاختلف
المشهود به لاختلاف الثمن فلم يتم النصاب على واحد منهما ولان المدعي يكذب احد شاهديه • كذا
العتق بمال والصلح عن قود والرهن والخلع ان ادعى العبد • في الصورة الاولى • والقاتل • في الثانية
والراهن • في الثالثة • والمراة • في الرابعة لان هؤلاء لا يقصدون اثبات المال بل اثبات العقد
وهو مختلف لما عرفت • وان ادعى الاخر • بان قال مولى العبد اعتقك على الف وخمسمائة والعبد يدعي
الالف او قال ولي القصاص صالحتك على الف وخمسمائة والقاتل يدعي الالف وكذا الباقيان • فكدعوى
الدين • في وجوبها اذ ثبت العقد والعتق والطلاق باعتراف صاحب الحق فبقي الدعوى في الدين كذا
في الهداية والمدعي في الرهن اذا كان الراهن كان دعواه في الدين بلا اخفاء لان الرهن لا يكون الا
بعد تقدم الدين فيقبل البينة في حق ثبوت الدين كما في سائر الديون ويثبت الرهن بالالف ضمنا
وتبعا للدين كذا في الكفاية قال صدر الشريعة ليس هذا كدعوى الدين لان الدين يثبت باقرار المديون
فيمكن ان يقر عند احد الشاهدين بالف وعند الاخر باكثر ويمكن ايضا ان يكون الحق هو الاكثر لكنه قضى الزائد
على الالف او ابرأه عنه عند احد الشاهدين دون الاخر فالتوفيق بينهما ممكن اما ههنا فالمال يثبت بتبعية
العقد والعقد بالالف غير العقد بالاكثر فبقي عدد كل واحد شهادة فرد فلا تقبل كما في الطرف الاخر اقول
جوابه ان المشبه لا يجب ان يكون في حكم المشبه به بجميع الوجوه بل المراد بكونه كدعوى الدين ان الشاهدين
اذا كانا مختلفين لفظا لا تقبل عند ابي حنيفة وان كانا متفقين فان ادعى المدعي الاقل لا تقبل شهادة
الشاهد بالاكثر وان ادعى الاكثر تقبل على الاقل وانما كان كذلك لان المال في هذه الصور الاربع
وان كان ثابتا بالعقد حين العقد وتابعا له لكن الامر صار بالعكس حين الدعوى لما عرفت ان صاحب
الحق اذا اعترف بالعقد والعتق والطلاق والمدعي في الرهن اذا كان هو الراهن كان الدعوى في
الدين ولا يعتبر العقد وان اعتبرا اعتبر بالتبع للدين كما في الرهن فظهر ان قوله فالمال يثبت
بتبعية العقد انما نشأ عن عدم التفرقة بين ثبوت العقد وزواله فتدبر • والاجارة كالبيع في اول
المدة • للحاجة الى اثبات العقد • وكالدين بعدها والمدعي هو المؤجر • اذ لا حاجة هنا الى اثبات
العقد • والنكاح يصح بالاقل مطلقا • اي سواء كان الدعوى من الزوج او المراة والمدعي يدعي
الاقل او الاكثر وعندهما يبطل الشهادة ولا يقضى بشيء كما في البيع لان المقصود من الجانبين اثبات
بالسبب والنكاح بالف غير النكاح بالف وخمسمائة ولان المال في النكاح تابع ولهذا يصح بلا تسمية
المهر وعن حكم التابع ان لا يغير الاصل الا يرى انه لا يبطل بنفيه ولا يفسد بفساده فكذا لا يختلف
باختلافه اذا اتفقا على ما هو الاصل وهو الملك والحل فوجب القضاء به واذا وجب بقي المهر مالا مفردا
القضاء باقل المقدارين كما في المال المنفرد • شهدا بالف وقال احدهما تغني خمسمائة قبلت بالف

لانهما اتفقا عليه . كما اذا شهدا بقرض الف وقال احدهما قضاه . اي ذلك القرض قبلت الشهادة على القرض
لاتفاقهما عليه . ورد قوله قضى كذا . اي قضى خمسماية في الاول وقضى القرض في الثاني لانه شهادة
فرد . الا اذا شهد معه آخر . اذ ح يوجد نصاب الشهادة . ولا يشهدان عليه . اي القضاء في الصورتين
حتى يقر المدعي بما قبض . لئلا يكون اعانة على الظلم . شهدا بقتل زيد يوم كذا بمكة و . شهد اخران
بقتله فيه . اي في ذلك اليوم . بكوفة ردتا . يعني ان اربعة رجال اجتمعوا عند قاض فشهد اثنان
منهم بما ذكر اولا والاخران بما ذكرنا ترد شهادتهما لان احدى الطائفتين كاذبة بيقين . فان قضى
باحديهما ردت الاخرى . لرجحان الاولى بالتسبق . شهدا بسرقة بقرة واختلفا في لونها . بان قال
احدهما كانت بيضاء والآخر كانت سوداء او قال احدهما كانت الصفراء والاخر كانت حمراء . قطع . وقالا
لا يقطع لانهما اختلفا في المشهود به فيمتنع به القبول كما اذا اختلفا في الذكورة والانوثة او اختلفا
في اللون في الغصب بل اولى لان الثابت بالغصب ضمان لا يسقط بالشبهات والثابت هنا حد يسقط
بها ولما انهما اختلفا فيما ليس من صلب الشهادة ولهذا لو سكتا عن ذكر اللون تقبل شهادتهما والتوفيق
ممكن لان اللونين قد يجتمعان بان يكون احد شقيها اسود والاخر ابيض ويرى احد الشاهدين احد
طرفيها والآخر الآخر . بخلاف الذكورة والانوثة . لانه لا يعرف الا بالقرب منه وعند القرب لا يقع
الاشتباه فلا يشتغل بالتوفيق وبخلاف الغصب لانه يقع في النهار غالبا فتمكن الشاهدين القرب
من الغاصب فيتأمل في جميع الوان المغصوب فلا يشتغل بالتوفيق . ملك المورث لا يقضى لوارثه
بلا حجة الشاهدين . وبين معنى الحجة بقوله . بقولهما مات وتركه ميراثا له او وذا ملكه او في يده .
اعلم انهم اختلفوا في ان الشهادة بالميراث هل تحتاج الى الحجة والنقل وهو ان يقول ما ذكر في المتن
اولا قال ابو حنيفة ومحمد لا بد منه خلافا لابي يوسف هو يقول ان ملك المورث ملك الوارث لكون
الوراثة خلافة وهذا يرد بالعيب ويرد عليه به فصارت الشهادة بالملك للمورث شهادة به للوارث
وهو ايضا لان ملك الوارث يتجدد في حق العين ولهذا يجب عليه الاستبراء في الجارية الموروثة ويحل
للوارث الغني ما كان صدقة على المورث الفقير والمتجدد يحتاج الى النقل ليلا يكون استصحاب
الحال مثبتا لكن يكتفى بالشهادة على قيام ملك المورث وقت الموت لثبوت الانتقال ح ضرورة وكذا
الشهادة على قيام يده لان الايدي عند الموت تنقلب يد ملك بواسطة الضمان اذ الظاهر من حال المسلم
في ذلك الوقت ان يسوي اسبابه ويبين ما كان بيده من المغصوب والودايع فاذا لم يبين فالظاهر من
حاله ان ما في يده ملكه فجعل اليد عند الموت دليل الملك . كذا . اي كالحجة في افادة فايدة . قولهما .
اي الشاهدين . كان . اي ما بين عيه هذا الوارث . لابيه اعاره او اودعه او آجره ذا اليد . يعني
اذا مات رجل فاقام وارثه بينة على دار انها كانت لابيه اعارها او اودعها الذي هي في يده فانه
ياخذها ولا يكلف البينة انه مات وتركها ميراثا له بالاتفاق اما عند ابي يوسف فلانه لا يوجب
الحجة في الشهادة واما عندهما فلان قيام اليد عند الموت يغني عن الحجة وقد وجدت لان يد المستعير
والمودع يد المعير والمودع . شهدا بيد حي منذ كذا ردت . يعني اذا كانت دار في يد رجل فادعى
آخر انها له واقامت بينة انها كانت في يده منذ شهر او سنة لم تقبل وعن ابي يوسف انها تقبل لان
الثابت بالبينة كالثابت باقرار الخصم ولو اقر المدعى عليه به دفعت الى المدعي اتفاقا ولهما ان حق
شهادة قامت على مجهول وهو اليد فانها الآن منقطعة ويحتمل انها كانت يد ملك او وديعة او اجارة

او غصب

او غصب فلا يحكم باعادتها بالشك . الا ان يقولا . اي الشاهدان . وانه . اي المدعى عليه . احدث
اليد فيه فيقضى له . اي للمدعي . باليد ويؤمر . اي المدعى عليه . بالتسليم اليه . اي المدعي . كذا لا يصير
اي المدعي عليه به . اي بزوال اليد عنه . مقضيا عليه حتى لو برهن . اي المدعي عليه . بعده على انه ملكه
تقبل . كذا في العادية . وان اقر المدعي عليه به . اي بكونه في يد المدعي . او شهدا انه . اي المدعي عليه
اقر بيد المدعي انه كان في يده . او اقر بملكه . او شهدا . انه . اي المدعي عليه . اخذه من يده . اي
المدعي . كذا في الكافي

باب الشهادة على الشهادة

اعلم ان جوازها استحسان والقياس لا يقتضيه
لان اداءها عبادة بدنية لزمت الاصل لاحتى للمشهود له لعدم الاجارة والانابة لا تجري في العبادات
البدنية لكنهم استحسنوا جوازها في كل حق لا يسقط بشبهة لشدة الحاجة اليها لان الاصل قد يعجز
عن ادائها لموته او سفره ونحو ذلك فلو لم تجز لادى الى ضياع كثير من الحقوق ولهذا جوزت وان
كثرت اعني الشهادة على شهادة الفروع ثم وثم لكن فيها شبهة البدلية لان البدل ما لا يصار اليه
الا عند العجز عن الاصل وهذه كذلك ولذا لا تقبل فيما يسقط بالشبهات كشهادة النساء مع الرجال . وتقبل
فيما لا يسقط بشبهة بشرط تعذر حضور الاصل . اي اصل الشاهد على القضية . بموت او مرض
اي يكون مريضا مرضا لا يستطيع به حضور مجلس الحاكم . او سفر . اي يكون غائبا مسيرة ثلثة ايام
فصاعدا فان جوازها للحاجة وانما تمس عند عجز الاصل وهذه الاشياء يتحقق العجز بها وبه وعن
ابي يوسف انه ان كان في مكان لو غدا لاداء الشهادة لا يقدر ان يبيت باهله صح الاشهاد احياء
لحقوق الناس قالوا الاول احسن والثاني ارفق وبه اخذ الفقيه ابو الليث . وبشرط . شهادة
عدد عن كل اصل . لقول علي لا يجوز على شهادة رجل الا شهادة رجلين . وان لم يغاير فرعاها .
يعني لا يجب ان يكون لكل شاهد شاهدان متغايران بل يكفي شهادة شاهدين عن كل اصل ثم بين
كيفية الشهادة على الشهادة بقوله . بان يقول الاصل . مخاطبا للفرع . اشهد على شهادتي اني
اشهد بكذا . اي بان فلان بن فلان الفلاني اقر عندي بكذا مثلا . و . يقول . الفرع اشهد ان
فلانا اشهدني على شهادته بكذا وقال . اي فلان . اشهد على شهادتي بذلك . اذ لا بد من شهادة
الفرع وذكر شهادة الاصل وذكر التحمل والعبارة المذكورة تفي بذلك كله وهي وسطى العبارات ولها
عند الاداء لفظ اطول من هذا وهو ان يقول الفرع عند القاضي اشهد ان فلانا اشهد عندي ان لفلان
على فلان كذا من المال واشهدني على شهادته فارني ان اشهد على شهادته فانا اشهد على شهادته بذلك
الآن فذلك ثمان شينات والمذكور اولا خمس شينات واقصر منه وهو ان يقول الفرع عند القاضي
اشهد على شهادة فلان بكذا وفيه شينان ولا يحتاج الى زيادة شيء وهو اختيار الفقيه ابي الليث
واستاذه ابي جعفر كذا في العناية . صح تعديل الفرع للاصل . لانه ان كان عدلا صلح للتزكية
والا لم يصلح للشهادة لا يقال هو متهم لان شهادة نفسه لا تصح الا بتعديله لانا نقول العدل لا يتهم بمثله
كما لا يتهم في شهادة نفسه مع احتمال انه انما يشهد ليصير مقبول القول . كاحد . اي كما يصح تعديل
احد الشاهدين للآخر . لما ذكرنا انه ان كان عدلا الخ . وان سكت . اي الفرع عن تعديل الاصل
صح نقلها . اي نقل شهادة الاصل وان كان ستورا كذا في المحيط . وعلى الفرع . اي يتعرف القاضي
الذي يسمع شهادة الفروع عدالة الاصول ممن هو اهل للتزكية كما اذا حضروا وشهدوا فان ثبت
عدالتهم حكم والا فلا . انكر الاصل شهادته بطل شهادة الفرع . قال في الكافي معنى المسئلة انهم

اقول لم يرد الزيلعي تفسير لفظ الشهادة بالاشهاد بل اراد ان مدار بطلان شهادة الفرع على انكار الاصل الاشهاد كما يجيء بطل
ولو ادى الى شهادة على مثل شهادته فكذب لم اشهد والمذكور في الممتن تصوير المسئلة في صورة من صورتي انكار الاشهاد
وهي صورة انكار الشهادة رأسا اذ لا شك في فوات الاشهاد في هذه الصورة ايضا وانه ليس المراد
بما في الممتن حصر البطلان بصورة انكار الشهادة ولم يخف عليه ان التحمل لا يستلزم ايضا مع انكار اصل الشهادة
وانما يلزم نافيا عليه لو توهم عدم بطلان شهادة الفرع مع وجاشاه من ذلك واذ قد عرفت

ان البطلان بصورة انكار الشهادة رأسا وصورة الاقرار بها وانكار الاشهاد تحققت ان لون التركيب ابلغ في الانكار عن مراد منا
قدس سره

قالوا ما لنا شهادة على هذه المعاينة وماتوا او غابوا ثم جاء الفروع يشهدون على شهادتهم بهذه الحادثة
اقامه حضرتهم فلا يلتفت الى شهادة الفروع وان لم ينكروا وهذا لان التحمل شرط وقد فات التعارض
بين الخبرين يعني خبر الاصل وخبر الفرع وقال الزيلعي معناه اذا قال شهود الاصل لم نشهدهم على
شهادتنا فماتوا او غابوا ثم جاء الفروع وشهدوا عند الحاكم لم يقبل شهادتهم لان التحمل شرط ولم
ولم يثبت للتعارض بين خبر الاصول وخبر الفروع لان الاصول يحتمل ان يكونوا صادقين فلا يثبت
التحمل مع الاحتمال اقول قد وقعت العبارة في الهداية وشرحه وسائر المعتبرات هكذا وان انكر
شهود الاصل الشهادة موافقة لما في الكافي ولا يخفى على احد مغايرة الاشهاد للشهادة فكيف يصح
تفسيرها به ويعلم منشاء غلطه قولهم لان التحمل لم يثبت للتعارض فان معنى التحمل هو الاشهاد
وخفي عليه ان التحمل لا يثبت ايضا اذا انكر اصل الشهادة بل هذا ابلغ من انكار الاشهاد لانه كناية وفي
ابلغ من التصريح شهدا عن اثنين على فلانة بنت فلان الفلانية وقالا اخبرانا بمعرفتها وجاء
المدعي بامرأة لم يعرفا انها هي قيل اي للمدعي هات شاهدين انها هي لان التعريف بالنسبة قد
تحقق بشهادتهما والمدعي يدعي ان تلك النسبة الحاضرة ويحتمل ان تكون لغيرها فلا بد من اثباتها
للحاضرة بهذا من قبيل ما قرن شهادة قاصرة بمثلها غيرهم كذا الكتاب الحاكي يعني ان القاضي
اذا كتب الى قاض آخر ان فلانا وفلانا شهدا عندي بكذا من المال على فلانة بنت فلان الفلانية واحضر
المدعي امرأة عند القاضي المكتوب اليه وانكرت المرأة ان تكون هي المنسوبة بتلك النسبة فلا بد من
شاهدين آخرين يشهدان انها هي المنسوبة بتلك النسبة ولو قالا اي الشاهدان فيها اي في
المسئلتين المذكورتين بيت النسبة التميمية لم يجز حتى ينسباها الى جدها بسكون الدال القبيلة
الخاصة او جدها اذ لا بد من التعريف وهو لا يحصل بالنسبة العامة والنسبة الى بني تميم عامة اذ
لا يحصى عددهم بخلاف النسبة الى الجد لانها خاصة حتى ان ذكر يقوم مقام ذكر الجد لانه اسم الجد
الاعلى قام مقام الجد الادنى اشهد اي الاصل على شهادته ثم شهدا اي الفرع عنهما اي عن
الشهادة على شهادته لم يجز اي تعميه كما فان شهدا على شهادة مسلمين لكافر على كافر لم يقبل كذا
شهادتهما على القضاء لكافر على كافر ويقبل شهادة رجل على شهادة ابيه وعلى قضاء ابيه في الصحيح
هذه المسائل الاربع من الخانية من ظهر انه شهد زورا بان اقر على نفسه انه شهد زورا او شهد
بقتل رجل او موته فجاء حيا او شهد برؤية الهلال فمضى الثلثون يوما وليس بالسماء علة ولم ير الهلال
ونحو ذلك عزر بالتشهير قال في الكافي اعلم ان شاهد الزور يعزر اجماعا اتصل القضاء بشهادته
اولا لانه ارتكب كبيرة اتصل ضررها بالمسلمين وليس فيها حد مقدر فيعزر زجرا له وتنكيلا للآثام
اختلفوا في كيفيته فقال ابو حنيفة تعزيره تشهيره فقط وقالا يضرب ويحبس وهو قول الشافعي
لانه روي عن عمر رضي انه ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وفحم وجهه وله ان شريحا رضي كان
يشهره ولا يضربه فبعثه الى سوقه ان كان سوقيا والى قومه ان كان غير سوقي بعد العصر في
اجمع ما كانوا ويقول انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس وشريح كان قاضيا
في زمن الصحابة رضي ومثل هذا التشهير لا يخفى على الصحابة ولم ينكر عليه احد منهم فحل محل الاجماع
هو ان يقول كنت مبطلا فيما اي الشهادة ومعنى كان يقول رجعت
عما شهدت به او شهدت بزور فيما شهدت فلا يكون انكارها رجوعا لان الرجوع عنها

ينتفي سبق وجودها لا يصح اي الرجوع الا عند القاضي سواء كان عن الاول او غيره
لان الرجوع توبة والتوبة على حسب الجناية فالستر بالستر والاعلان بالاعلان وشهادة الزور
جناية في مجلس الحكم فالتوبة عنها تتقيد به واذا لم يصح الرجوع في غير مجلس القاضي فاذا ادى
الشهود عليه رجوعهما واقام عليه بينة او غيره انها وارادا تحليف الشاهد لم يقبل القاضي بينته
عليهما ولا يحلفهما لان البينة واليمين يترتبان على دعوى صحيحة ودعوى الرجوع في غير
مجلس القاضي باطلة حتى لو اقام البينة انه رجع عند قاض فلان وضمنه المال قبلت بينته
لصحة السبب وحكم بدل القضاء وقبض المال للتعزير والتضمين اما التعزير فلما مر واما
التضمين اي تضمين ما اتلفاه بشهادتهما فلاقرارهما على انفسهما بسبب الضمان وهو الشهادة
والتناقض لا يمنع حكم اقراره على نفسه وانما قال وقبض المال لان القاضي اذا قضى وليه
يقبض المدعي مدعاه لا يجب الضمان لعدم الاتلاف ولم ينتقض اي القضاء لانه كما لا ينتقض
بالكلام المتناقض لا ينتقض بالكلام المتناقض وحكمه قبله اي قبل القضاء التعزير
فقط وقرر العبرة في حق الضمان للباقي لا الراجع هذا هو الاصل وقد فرع عليه بقوله فان
رجع احدهما ضمن النصف اذ بشهادة كل منهما يقوم نصف الحجة فبقاء احدهما على الشهادة يبقى الحجة
في النصف فيجب على الراجع ضمان ما لم يبق الحجة فيه وهو النصف ويجوز ان لا يثبت الحكم ابتداء
ببعض العلة ثم يبقى ببقاء بعض العلة كابتداء الحول لا ينعقد على بعض النصاب ويبقى منعقدا
ببقاء بعض النصاب وان رجع احد الثلثة لم يضمن اي الراجع اذ بقي من يبقى بشهادته كل الحق
وان رجع آخر ضمنا اي الراجعان النصف اذ بقي على الشهادة من يبقى به نصف المال وان رجعت
امرأة من رجل وامرأتين ضمنت الربع اذ بقي على الشهادة من يبقى به ثلثة الارباع وان رجعتا
ضمنتا النصف لبقاء من يبقى به النصف وان رجعت ثمان من رجل وعشر نسوة فلا ضمان
لبقاء من يبقى بشهادته كل المال وهو رجل وامرأتان فان رجعت اخرى ضمنت التسع الربع لبقاء
من يبقى به ثلثة ارباع الحق اذ النصف يبقى بالرجل والربع بالباقية وان رجع الكل اي الرجل
والنساء فعليه الستة عندي والنصف عندهما وبابقي وهو خمسة الاسداس في الاولى والنصف في
الثانية عليهن على القولين لهما ان النساء وان كثرن في الشهادة لم يقمن الا مقام رجل واحد
ولهذا لا تقبل شهادتهن الا بانضمام رجل وكان الثابت بشهادتهن نصف المال وبشهادة نصفه
وله ان كل امرأتين تقومان مقام رجل واحد فصار نسوة كخمسة من الرجال فصار كما لو شهد به
ستة رجال ثم رجعوا فان الضمان يكون اسداسا وان رجعن اي النسوة العشر فقط
وبقي رجل فالنصف وفاقا اما عندهما فظاهر لان الثابت بشهادتهن نصف المال وكذا عنده
اذ بقي من يبقى به نصف المال فصار كما لو شهد ستة رجال ثم رجع خمسة وضمن رجلان شهدا مع امرأة
ثم رجعوا اي الكل لان المرأة الواحدة ليست بشاهدة اذ المرأتان كشاهد واحد فكانت الواحدة
بعض الشاهد فكان القضاء مستندا الى شهادة رجلين بلا امرأة ولا يضمن راجع في النكاح
مسمى مطلقا اي سواء شهدا عليها او عليه الاصل ان المشهود به ان لم يكن مالا بان كان قصاصا
او نكاحا او نحوهما لم يضمن الشهود عندنا خلافا للشافعي وان كان مالا فان كان الاتلاف بعوض
يعوله فلا ضمان على الشاهد لان الاتلاف بعوض كلا اتلاف وان كان بعوض لا يعادله فقد

العوض لا ضمان بل فيما وراءه • وان كان الاتلاف بلا عوض اصلا وجب ضمان الكل اذا تقرر هذا فنقول
اذا ادعى رجل على امراة نكاحا وهي جاحدة واقام عليه بينة فقضى بالنكاح ثم رجعا عن شهادتهما يضمنا
لها شيئا سواء كان المسمى مهر مثلها او اقل او اكثر لانهما وان اتلفا البضع عليها بعوض لا يعدله ولكن البضع
لا يتقوم على المتلف وانما يتقوم على المتملك ضرورة التمليك فان ضمان الاتلاف يقدر بالمثل ولا مماثلة
بين البضع والمال فاما عند دخوله في ملك الزوج فقد صار متقوما لظهار الخطر • الا ما زاد على مهر مثلها •
يعني ان كان مهر مثلها مثل المسمى او اكثر لم يضمنا شيئا لانهما اوجبا المهر عليه بعوض يعدله او يزيد عليه
وهو البضع لانه عند الدخول في ملك الزوج متقوم وقد بينا ان الاتلاف بعوض يعدله لا يوجب
الضمان وان كان مهر مثلها اقل من المسمى ضمنا الزيادة للزوج لانهما اتلفا عليه قدر الزيادة بلا عوض
• ولا • يضمن ايضا • راجع في البيع الا ما نقص من قيمة المبيع ان ادعى المشتري • بان يقول اشتريت
هذا العبد من هذا الرجل بالف وهو يساوي الفين فانكر المدعى عليه فشهد شاهدان ثم رجعا يضمنان
للبايع لانهما اتلفاه عليه • ولا • يضمن ايضا راجع في البيع • الا ما زاد على القيمة من الثمن ان ادعى
البايع • بان يقول ان المشتري يعني اشتري هذا العبد بكذا وعليه الثمن وانكر المشتري فشهد شاهدان
انه اشترى العبد بالفين وهو يساوي الفا ثم رجعا يضمنان للمشتري الفا لانهما اتلفاه عليه • ولا •
يضمن • في الطلاق قبل الوطي الا نصف مهرها • يعني اذا شهدا بالطلاق قبل الوطي ثم رجعا يضمنان
نصف المهر بخلاف ما اذا شهدا بالطلاق بعد الدخول لان المهر تاكد بالدخول فلا اتلاف • وضمن
في القصاص الدية • يعني اذا شهدا ان زيدا قتل بكرا فاقتص زيد ثم رجعا يجب الدية عندنا لا القصاص
لانه جزاء مباشرة القتل ولم يوجد منهما ذلك وعند الشافعي يقتص • وضمن • الفرع برجوعه •
لان الحكم اضيف الى اداء شهادته في مجلس القضاء فكان التلف مضافا اليه فيضمن • لا بقوله بعد
الحكم كذب شهود الاصل وغلطوا في شهادتهم • لانهم لم يرجعوا عن شهادتهم بل شهدوا على غيرهم بالرجوع
ولا يلتفت الى قولهم لان القضاء بمضي لا ينتقض برجوعهم كما لا ينتقض برجوعهم كذا في الكافي • ولا
الاصل بقوله ما اشهدته • يعني ان الاصول اذا رجعوا بعد الحكم وقالوا لم نشهد شهود الفرع على
شهادتنا لم يضمنوا اذ لم يوجد من جهتهم سبب موجب للضمان لانكارهم سبب الاتلاف وهو الاشهاد
على شهادتهم ولا يبطل القضاء للتعارض بين الخبرين فصار كرجوع الشاهد بخلاف ما قبل القضاء
لانهما انكروا التحميل ولا بترمنه • او • بقوله • اشهدته وغلطت • يعني اذا قال الاصول اشهدناهم
لكنا غلطنا فانهم لا يضمنون عند ابي حنيفة وابي يوسف لان القضاء لم يقع بشهادتهم بل وقع بشهادة
الفروع وعند محمد ضمنوا لان الفروع نقلوا شهادة الاصول فكانهم حضروا وشهدوا ثم حضروا وشهدوا
• ولو رجع الكل • اي الاصول والفروع • ضمن الفروع فقط • عندهما لان سبب الاتلاف الشهادة
القائمة في مجلس القضاء وذا وجد من الفروع وعند محمد المشهود عليه مخير بين تضمين الفروع
وتضمين الاصول لان القضاء وقع بشهادة الفروع من حيث ان القاضي عاين شهادتهم ووقع بشهادة
الاصول من حيث ان الفروع نائبون عنهم نقلوا شهادتهم بامرهم • وضمن المزكي بالرجوع • يعني ان
المزكي ان رجع عن التزكية ضمن عند ابي حنيفة لان الحكم انما يضاف الى الشهادة والشهادة انما تصير
حجة بالعدالة وهي انما تثبت بالتزكية فصارت في معنى علة العلة كالمربي فانه سبب لمعنى السهم في الهواء
وهو سبب الوصول الى المرمي اليه وهو سبب الجرح وهو سبب ترادف الالم وهو سبب الموت ثم اضيف الموت

الى المربي

الى المربي الذي هو العلة الاولى حتى يجب عليه احكام القتل من القصاص والدية والكفارة وعندهما
لا يضمن لانهم اثنوا على الشهود خيرا فصار وكما لو اثنوا على المشهود عليه بان شهدوا باحصانه • لا شاهد للاحصان •
يعني لو شهدوا بالاحصان ثم رجعوا لم يضمنوا لانه شرط محض • كما ضمن به • اي بالرجوع • شاهد اليمين
لا الشرط • يعني ان شهد شاهدان باليمين وقالا انه قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر وقال
لامراته ان دخلت الدار فانت طالق وهي غير مدخول بها وشهد اخران بوجود الشرط اي دخول الدار
ورجع الفريقان بعد الحكم فالضمان على شهود اليمين لا وجود الشرط وهو قيمة العبد ونصف المهر لانهم
شهود العلة اذ التلف انما حصل بالاعتاق والتطليق وهم الذين اثبتوا تلك الكلمة والتعليق بالشرط
كان مانعا فعند وجود الشرط اضيف التلف الى علته لا لزوال المانع كتاب الصلح
اورده ههنا لانه انما يصار اليه اذا لم يكن من المدعى عليه اقرار ولا للمدعي شاهد فالمناسب ايراده
بعد الاقرار والشهادة • هو • لغة اسم بمعنى المصالحة وهو خلاف المخاصمة واصله من الصلاح
بمعنى استقامة الحال وشرعا • عقد يرفع النزاع وركنه الايجاب والقبول • بان يقول المدعي عليه
صالحتك من كذا على كذا ويقول الآخر قبلت او رضيت او ما يدل على رضاه وقبوله • وشرط العقل
وهو شرط لجميع التصرفات الشرعية فلا يصح صلح المجنون وصبي لا يعقل • لا البلوغ فصح من الصبي
الماذون ان نفع او عرى عن ضرر بين • يعني اذا ادعى الصبي الماذون على انسان دينا فصالحه على
بعض حقه فان لم يكن له عليه بينة جاز الصلح اذ عند انعدامها لا حق له الا الخصومة والحلف والمال
انفع له منهما وان كانت لم يجز لان الحط تبرع وهو لا يملكه وان اخر الدين جاز سواء كان له بينة او لا
لانه من اعمال التجارة والصبي الماذون في التجارات كالبالغ • لا المرهق • يعني ان حرير الصلح ليس
بشرط ايضا • فصح • اي الصلح • من العبد الماذون • اذا كان له فيه منفعة لكنه لا يملك الصلح على حط
بعض الحق اذا كان له عليه بينة ويملك التاجيل مطلقا وحط بعض الثمن للعيب لما ذكر ولو صالحه البايع
على حط بعض الثمن جاز لما ذكر في الصبي الماذون • ومن المكاتب • فانه نظير العبد الماذون في جميع
ما ذكر لانه عبد ما بقي عليه درهم فان عجز المكاتب فادعى اجل عليه دينا فاصطلحا ان ياخذ بعضه ويؤخر
بعضه فان لم يكن له عليه بينة لم يجز لانه لما عجز صار محجورا فلا يصح صلحه • و • شرطه ايضا • كون
المصالح عنه حقا للمصالح ثابتا في المحل لا حقا لله تعالى • ففرع على قوله ان يكون المصالح عنه حقا للمصالح بقوله
• فلو ادعت مطلقة على زوجها ان صبيا في يده ابنها منه وجحد فصالحته من النسب على شيء بطل • لان النسب
حق الصبي لا حقها فلا تملك الاعتياض عن حق غيرها وفرع على قوله ثابتا في المحل بقوله • ولو صالح الكفيل
بالنفس على مال على ان يبرأه من الكفالة بطل • لان الثابت للطالب قبل الكفيل بالنفس حق المطالبة بتسليم
نفس المكفول بنفسه وذلك عبارة عن ولاية المطالبة وانها صفة الولي فلا يجوز الصلح عنها بخلاف الصلح
عن القصاص لان المحل هناك يصير مملوكا في حق الاستيفاء فكان الحق ثابتا في المحل فيملك الاعتياض
عنه بالصلح • كما الصلح من الشفعة • يعني اذا صالح الشفيع من الشفعة التي وجبت له على شيء على ان
يسلم الدار للمشتري فالصلح باطل اذ لا حق للشفيع في المحل سوى حق التملك وهو ليس بثابت في المحل
بل هو عبارة عن الولاية كما قرر وفرع على قوله لا حقا لله تعالى بقوله • ولو صالح عن حد بطل • يعني لا يجوز ان
يكون المصالح عنه حق الله تعالى سواء كان مالا عينا او دينا او حقا ليس بمال حتى لا يصح الصلح عن حد الزنا
والسرقة وشرب الخمر بان اخذ زانيا او سارقا من غيره او شاربه خمر فصالحه على مال على ان لا يرفعه الى

ولي الامر لانه حق الله تع ولا يجوز الصلح من حقوقه تع لان المصالح بالصلح يتصرف في حق نفسه
اما باستيفاء كل حقه او استيفاء بعضه واسقاط الباقي او بالمعاوضة وكل ذلك لا يجوز في غير حقه وكذا
اذا صالح من حد القذف بان قذف رجلا فصالحه على مال على ان يعفو عنه لانه وان كان للعبد فيه
حق فالغالب حق الله تع والمغلوب ملحق بالمعدوم • شرعا بخلاف التعزير حيث يصح الصلح عنه
لانه حق العبد • والقصاص في النفس وما دونها لانه ايضا حق العبد • و شرطه ايضا كون البدل
مالا • الاصل في هذا الفصل ان الصلح يجب حمله على اقرب العقود اليه واشبهها به والتصحيح تصرف
العاقل بقدر الامكان فاذا كان عن مال بمال كان في معنى البيع فلا يصح الصلح على الخمر والميتة والدم
وصيد الاحرام والحرم ونحو ذلك لان في الصلح معنى المعاوضة فما يصلح للعوض في البيع لا يصلح عوضا
في الصلح • معلوما ان احتيج الى قبضه • والا لم يشترط معلوميته فان من ادعى حقا في دار وادعى
المدعى عليه قبله حقا في حانوته فصالحا على ان يترك كل واحد منهما دعواه قبل صاحبه صح وان لم يبين
كل منهما مقدار حقه لان جهالة الساقط لا تفضي الى المنازعة كذا في الكافي • او منفعة • بان صالح
على خدمة عبد بعينه او ركوب دابة بعينها او زراعة ارض او سكنى دار وقتا معلوما جاز الصلح وكان
في معنى الاجارة لانها تمليك المنفعة بعوض وقد وجد • وحكمه وقوع البراءة عن الدعوى • لما مر انه
عقد يرفع النزاع • وهو اي الصلح • اما باقرار • من المدعى عليه • او سكوت • منه بان لا يقر
ولا ينكر • او انكار • وكل ذلك جائز لقوله تع والصلح خير عرف باللام فالظاهر العموم • الاول اي
الصلح باقرار • كبيع في احكامه لو • وقع • عن مال بمال • لان حقيقة البيع مبادلة مال بمال كما مر فيجري
فيه • اي في هذا الصلح • احكامه • اي احكام البيع وهي الشفعة والرد بعيب وخيار رؤية وخيار شرط
والفساد بجهالة البدل لانها تفضي الى المنازعة دون جهالة المصالح عنه لانه يسقط والساقط
لا يفضي اليها • وان استحق المدعى او بعضه رجع المدعي عليه • على المدعي • بالبدل • في الصورة الاولى
او بعضه • في الثانية يعني اذا ادعى زيد على بكر دارا او بعضا منها وصالح بكر في الاول على الف
وفي الثاني على خمسمائة فاستحقت الدار كلها او بعضها رجع بكر على زيد في الاول بالف وفي الثاني
بخمسمائة • وان استحق البدل او بعضه رجع المدعي • وهو زيد على المدعى عليه وهو بكر • بالمدعى
وهو الدار او بعضها لان كلا منهما عوض عن الاخر فاذا اخذ منه بالاستحقاق رجع بما دفع ان كلا
بدلا لكل وان بعضا فبالبعض كما هو حكم المعاوضة • وكاجارة • عطف على قوله كبيع • لو • وقع الصلح
عن مال بمنفعة • لان العبرة بالمعاني والاجارة تمليك المنفعة بعوض وهذا الصلح كذلك • فشرط
التوقيت فيه وبطل بموت احدهما في المدة • كما هو حكم الاجارة وقدرها • والاخيران • اي الصلح
بسكوت وانكار • معاوضة في حق المدعي • لانه ياخذ عوضا عن حقه في زعمه • وقد اوجبه وقطع
نزاع في حق الاخر • اذ لولاه لبقي النزاع ولزم اليمين وهذا في الانكار ظاهر واما في السكوت
فانه يحتمل الاقرار والانكار فلا يثبت كونه عوضا في حقه بالشك مع ان حمله على الانكار ولي
لان فيه دعوى تزيغ الذمة وهو الاصل • فلا شفعة في الصلح عن دار مع احدهما • يعني اذا ادعى
رجل على آخر داره فسكت الآخر او انكر فصالح عنها بدفع شيء لم يجب للشفعة لانه يزعم انه يستبقي
الدار المملوكة له على نفسه بهذا الصلح ويدفع خصومة المدعي عن نفسه لا انه يشتريها وزعم كذلك
لا يلزمه • وتجب • اي الشفعة • لو • وقع الصلح • عليها • اي على الدار بان تكون بدلا • باحدهما

اي الانكار او السكوت لان المدعي ياخذها عوضا عن حقه في زعمه فيعامل بزعمه والاقرار
فيهما مثلهما • وان استحق المدعي او بعضه • في صورة الصلح بسكوت او انكار • يرد المدعي البدل
اي بدل المدعي او بعضه • ويخاصم مع المستحق • لان المدعي عليه لم يدفع العوض الا ليدفع
خصومته عن نفسه ويبقى المدعي في يده بلا خصومة احد فاذا استحق لم يحصل له مقصوده ويظهر ايضا
ان المدعي لم يكن له خصومة فيرجع عليه • وان استحق البدل او بعضه رجع الى المدعي في كله • ان
استحق كل العوض • او بعضه • ان استحق بعضه لان المدعي لم يترك الدعوى الا ليسلم له البدل
فاذا لم يسلم له بالبدل • هلك البدل قبل التسليم • الى المدعي كاستحقاقه في الفصلين • اي فصل الاقرار
وفصل السكوت والانكار فان كان عن اقرار رجع بعد الهلاك الى المدعي وان كان عن الانكار رجع
بالدعوى • صالح على بعض ما يدعيه صح • يعني اذا ادعى رجل على آخر دارا فصالحه على قطعة منها لم
يصح الصلح وهو على دعواه في الباقي لان الصلح اذا كان على بعض المدعي كان استيفاء لبعض الحق واسقاطا
للبعض والاسقاط لا يرد على العين بل هو مخصوص بالذمة حتى اذا مات واحد وترك دينا وابرأ الغريم
بعض الورثة عن نصيبه لم يجز لكونه براءة عن الاعيان • الا بزيادة شيء في البدل او الابراء عن دعوى
الباقي • هذا ما قالوا من الحيلة في جواز الصلح عن بعض المدعي وهي ان يزيد على بدل الصلح درهما
مثلا ليكون مستوفيا بعض حقه واخذ العوض عن بعض او يلحق به ذكر البراءة عن دعوى الباقي
لان الابراء عن دعوى العين جائز • صح • اي الصلح • عن دعوى المال • لانه في معنى البيع فما
جاز بيعه جاز صلحه • و عن دعوى • المنفعة • كان يدعي في دار سكنى سنة وصية من صاحبها
فجحد الوارث او اقر فصالحه على مال او منفعة جاز لان اخذ العوض عنها بالاجارة جائز فكذا
الصلح لكن انما يجوز الصلح عن المنفعة على المنفعة اذا كانتا مختلفي الجنس بان يصالح عن السكنى
على خدمة العبد مثلا واما اذا اتحد جنسهما كما اذا صالح عن السكنى على السكنى مثلا فلا يجوز وقد
مر في كتاب الاجارة • و عن دعوى • الرق • اي اذا ادعى على مجهول الحال انه عبده فصالحه المدعى
عليه على مال جاز • وكان عتقا بمال مطلقا • اي في حق المدعي والمدعى عليه حتى يثبت الولاء • لو
وقع الصلح • باقرار • من المدعى عليه • والا • اي وان لم يكن باقرار • فقطع نزاع • في زعم
المدعي عليه وعتق بمال في زعم المدعي حتى لا يثبت الولاء الا اذا اقام المدعي البينة فتقبل
ويثبت الولاء • و عن دعوى • الزوج النكاح وكان خلعا • يعني صح الصلح اذا كان الرجل
هو المدعي والمرأة • تنكر لامكان اعتبار الصحة فيه بان يجعل في حقه في معنى الخلع لان
المال عن ترك البضع خلع والصلح يجب حمله على اقرب عقود اليه كما مر وفي حقها الافتداء باليمين
وقطع الخصومة • لا عن دعواها النكاح • اي لا يجوز الصلح اذا كان المدعي المرأة بان تدعي
نكاحا على رجل فصالحها على شيء وانما لم يجز لانه بذل لها لتترك الدعوى فان جعل ترك الدعوى
منها فرقة فلا عوض على الزوج في الفرقة كما اذا مكنت ابن زوجها وان لم يجعل فرقة فلها
على ما كان عليه قبل الدعوى لان الفرقة لما لم توجد كانت دعواها على حالها بقاء النكاح في
زعمها فلم يكن ثمة شيء بقابله العوض فكان رشوة وقيل يجوز لانه يجعل كانه زاد في مهرها ثم خالعها
على اصل المهر بالزيادة فسقط الاصل لا الزيادة • و لا عن • دعوى حد • لما عرفت ان الصلح
لا يجري في حق الله تع • و • دعوى • نسب • لان الصلح اما اسقاط او معاوضة والنسب

لا يحتملها • ولا اذا اقتل ماذون رجلا عمدا وصالح عن نفسه • لان نفسه ليست من كسبه فلا يجوز
له التصرف فيها ثم صلح العبد الماذون له وان لم يصح لكن ليس لولي القتيل ان يقتله بعد الصلح
لانه اذا صالحه فقد عفى عنه ببدل فصح العفو ولم يجب البدل في حق المولى فصار كما اذا صالحه على بدل مؤجل بناجز
لان صلحه عن نفسه صحيح لكونه مكلفا ولم يصح في حق المولى فصار كما اذا صالحه على بدل مؤجل بناجز
به بعد العتق ولو فعل ذلك جاز الصلح ولم يكن له ان يقتله فكذا هذا كذا في العناية • وصح • اي
الصلح يعني صلح المولى • عن نفس عبده له فعل ذلك • اي القتل عمدا لانه عبده من كسبه فيجوز التصرف
فيه واستخلاصه • و • صح • صلح المكاتب عن نفسه • لانه كالحر لخروجه عن يد المولى وهذا ان ادعى
احد رقبته فانه يكون خصما فيه واذا جنى عليه كان الارش له واذا قتل لا يكون قيمته للمولى بل لورثته
حتى يؤدي بها كتابته ويحكم بحريته في اخر حيوته ويكون الفضل لهم فصار كالحر فيجوز صلحه عن نفسه
ولا كذلك العبد الماذون ذكره الزيلعي • و • صح الصلح • عن مغصوب تلف باكثر من قيمته او عرض
يعني ان من غصب ثوبا او عبدا قيمته الف واستهلكه فصالحه على الفين او عرض جاز وعندهما
لا يجوز اذا كان بغبن فاحش لان حقه في القيمة فالزائد عليه ربوا ولنا ان حقه في الهالك باق ما لم
يحكم القاضي بالضمان حتى اذا ترك المتضمن بقي العبد هالكا على ملكه حتى يكون الكفن عليه فاعتبر
باكثر من قيمته لا يكون ربوا اذ الزائد على المالية يكون في مقابلة الصورة الباقية كما لا القيمة حتى
لو قضى القاضي بالقيمة ثم صالحا على الاكثر لم يجز لان الحق قد انتقل بالقضاء الى القيمة وكذا الصلح
بعرض صح وان كان قيمته اكثر من قيمة مغصوب تلف لعدم الربوا • و • صح • في العمد باكثر من
الدية والارش وفي الخطاء لا • لان الدية في الخطاء مقدرة والزيادة عليها تكون ربوا فيبطل
الفضل والواجب في العمد هو القصاص وهو ليس بمال فلا يتحقق فيه الربوا فلا يبطل الفضل هذا
اذا صالح على احد مقادير الدية فان صالح على غيرها صح لانه مبادلة بها لكن يشترط القبض في
المجلس لخروجه عن ان يكون دينا بدين كذا في الكافي • كما في موسر اعتق نصفا له • وصالح عن باقيه
باكثر من نصف قيمته • يعني عبد بين رجلين اعتقه احدهما وهو موسر فصالح عن باقيه باكثر
من نصف قيمته بطل الفضل اتفاقا لان القيمة في العتق منصوص عليه كما مر في بابه وتقدير الشرع
ليس ادنى من تقدير القاضي فلا يجوز الزيادة عليه • و • لو صالح عن باقيه • بعرض صح مطلقا •
اي وان كان قيمته اكثر من قيمة نصف العبد لان الفضل لا يظهر عند اختلاف الجنس • وكل
بالصلح عن دم عمد او على بعض دين يدعيه • من المكيلات او الموزونات • لزم بدله الموكل • دون
الوكيل لانه اسقاط محض وكان الوكيل سفيرا محضا فلا ضمان عليه كما لو كيل بالنكاح • الا ان يضمنه
اي الوكيل البدل فانه يكون مؤاخذا بالضمان لا بالصلح • وفيما هو كبيع • وهو اذا كان الصلح عن
مال بمال • لزم وكيله • لان الحقوق ح يرجع الى الوكيل هذا اذا كان الصلح عن اقرار واما اذا كان
عن انكار فلا يجب البدل على الوكيل كذا في الكفاية • صالح فضولي وضمن البدل او اضاف الى
ماله • بان قال على اني هذا • او اشار الى نقد او عرض بالنسبة الى نفسه • بان قال على هذا الالف
او على هذا العبد • او اطلق • بان قال على الف • ونقد • اي سلم • صح • اي الصلح في هذه الصور
• وصار • اي المصالح • متبرعا هنا • اي في الصورة الرابعة لانه فعله بلا اذن المدعى عليه
وان لم ينقد • اي لم يسلم الفضولي البدل • وقف • اي صار الصلح موقوفا على الاجازة • فان

اجازه

اجازه المدعى عليه صح • الصلح • ولزمه البدل والا • اي وان لم يجزه • رد • اي الصلح هذه صور حصر
لان الفضولي اما ان يضمن المال اولا فان لم يضمن فاما ان يشير الى نقد او عرض او لا فان لم يشر
فاما ان يسلم العوض اولا فالصلح جائز في الوجوه كلها الا الوجه الاخير وهو اذا لم يضمن البدل
ولم يضفه الى ماله ولم يشر اليه ولم يسلمه الى المدعي حيث لا يحكم بجوازه بل يكون موقوفا على الاجازة
اذ لم يسلم للمدعي عوض فلم يسقط حقه مجانا لعدم رضاه به فان اجاز المدعى عليه جاز ولزمه المشار
لالتزامه باختياره وان رد • بطل بخلاف سائر الوجوه فانها جائزة اما الاول فلان الحاصل للمدعي
عليه البراءة وفي حقها الاجنبي والمدعى عليه سواء ويجوز ان يكون الفضولي اصيلا اذا ضمن
كالفضولي بالخلع اذا ضمن البدل واما الثاني فلانه اذا اضافه الى نفسه فقد التزم تسليمه فصح
الصلح واما الثالث فلانه اذا اعتبر للتسليم فقد شرط له سلامة العوض فصار العقد ناقصا بقبوله
ولو استحق هذا العبد او وجد به عيبا فرد • او وجده حرا او مدبرا او مكاتبا فلا سبيل له على المصالح
ولكن يرجع في دعواه لان المصالح لم يضمن واما الرابع فلان دلالة التسليم رضاء المدعي فوق
دلالة الضمان والاضافة الى نفسه على رضاه والناس لما لم يكن كبا في الوجوه لم يفد صحة الصلح
• الصلح على جنس ماله عليه • اي اذا كان بدل الصلح من جنس ما يستحقه المدعي على المدعى عليه بعقد
مداينة جرت بينهما فالصلح اخذ بعض حقه وحط باقيه لان تصرف العاقل البالغ يصح ما امكن ولا يمكن
تصحيحه معاوضة لما فيه من الربوا • صح • اي الصلح • من الف على خمسماية وعن الف جياد على خمسماية
زيوف • خطا للبعض في المسئلة الاولى وللبعض والصفة في الثانية لان عين هذه الخمسة كانت
مستحقة بذلك العقد الذي الدين به • و • عن الف حال على الف • مؤجل • اذ لا يمكن جعله معاوضة
لان بيع الدراهم نسيئة لا يجوز فلا بد من حمله على تاخير فيه • معنى الاسقاط • و • عن • عشرة دراهم وعشرة
دنانير على خمسة دراهم • حالة او مؤجلة اذ تعتبر حطا للدنانير كلها او بعض الدراهم وتاجيلا للبعض
لا معاوضة لان معنى الاسقاط لازم في الصلح فاذا امكن ان يجعل حطا واسقاطا لم يعتبر معاوضة
• لا عن دراهم على دنانير مؤجلة • لان الدنانير غير مستحقة بعقد المداينة فلا يمكن حمله على تاخير حتى يجعل
على المعاوضة وبيع الدراهم بالدنانير نسيئة لا يجوز • ولا عن الف مؤجل على نصفه حالا • لان المعجل
غير مستحق بعقد المداينة اذ المستحق به هو المؤجل والمعجل خير منه فقد وقع الصلح على ما لم يكن مستحقا
بعقد المداينة فصار معاوضة والاجل كان حق المديون وقد تركه بازاء ما حط عنه من الدين فكان
اعتياضا عن الاجل وهو حرام الا ترى ان ربوا النسيئة حرم لشبهة مبادلة المال بالاجل فلان يحرم
حقيقة اولى • و • لا عن • الف سود على نصفه بيضا • لان البيض غير مستحقة بعقد المداينة لان
من له السود لا يستحق البيض فقد صالح على ما لا يستحق بعقد المداينة فكان معاوضة الالف بخمسماية
وزيادة وصف الجودة فكان ربوا • و • لا عن • دين عليه على جنس غيره بغير عينه • لان القضاء على
غير جنس الحق لا يكون الا معاوضة وجهالة البدل يبطلها • صالح عن كر حنطة على عشرة دراهم فاقبض
بعض • اي العشرة في المجلس • جاز • اي الصلح لما عرف ان الصلح في صورة اختلاف الجنس
في معنى البيع يجب قبض احد العوضين في المجلس • والا لا • اي ان لم يقبض العشرة فلا يصح الصلح
لانه يكون بيع الدين بالدين وهو باطل • وان قبض خمسة وبقي خمسة تفرقا صح في النصف فقط •
لوجود المصحح في ذلك القدر • كذا العكس • يعني لو صالح عن عشرة عليه على مكيل او موزون فان قبض في المجلس

جاز والا فلا لما عرفت • قال ادفع الي خمسمائة غدا على انك بريء من الباقي فان دفع غدا برئ والا فلا
اي ان لم يدفع لم يبرأ عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يبرأ لان الابراء حصل مطلقا فيثبت الابراء
مطلقا كما لو ابرأ بالابراء كما سيأتي ولهما انه ابراء مقيد بالشرط والمقيد به يفوت عند فواته وذلك لانه
لو ابرأ باداء خمسمائة في الغد وانه يصلح غرضا صحيحا ر فلاسه اوتوسلا الى تجارة اربح فصلح ان يكون
شرطا بحسب المعنى وكلمة على وان كانت للمعاوضة لكنها قد تكون بمعنى الشرط كما في قوله تع يبايعنك على
ان لا يشركن بالله شيئا وقد تعذر العمل بمعنى المعاوضة فحمل على الشرط تصحيحا لتصرفه وهذه المسئلة
على وجوه احدها ما ذكره والثاني ما ذكره بقوله • ولو قال صالحتك • اي عن الالف • على خمسمائة تدفعها الي
غدا وانت بريء من الفضل على انك ان لم تدفعها غدا فالكل عليك كان الامر كما قال • يعني ان قبل واداى
بريء عن الباقي والا فالكل عليه كما في الوجه الاول وهذا بالاجماع لانه اتى بصريح التقييد فاذا لم يوجد
بطل والثالث ما ذكره بقوله • وان قال ابرأتك عن خمسمائة من الالف على ان تعطيني خمسمائة
غدا بريء وان • وصلية • لم يعطها • لانه اطلق الابراء واداء خمسمائة غدا لا يصلح عوضا ويصلح شرطا
مع الشك في تقييده بالشرط فلا يتقيد بالشك بخلاف ما اذا ابرأ باداء خمسمائة لان الابراء حصل
مقرونا به فمن حيث انه لا يصلح عوضا يقع مطلقا ومن حيث يصلح شرطا لا يقع مطلقا فلا يثبت الا طلاقا
بالشك فافترقا وذكر الرابع بقوله • واذا لم يوقت • اي لم يذكر لفظ غدا بل قال ادفع الي خمسمائة على
انك بريء من الباقي • برئ • لانه لما لم يوقت للاداء وقتا لم يكن الاداء غرضا صحيحا لانه واجب عليه في كل
زمان فلم يتقيد بل حمل على المعاوضة ولا يصلح عوضا بخلاف ما مر لان الاداء في الغد فيه غرض صحيح
كما قررنا كذا الخامس بقوله • وان علق صريحا لم يصح • يعني اذا قال ان اديت الي اومتى او اذا فانت
برئ لم يصح الابراء لانه علقه بالشرط صريحا وهو باطل لما مر في بيان ما يبطل بالشرط وما لا يبطل
قال • اي المديون • سر الدراهم لا اقرك بها لك حتى تؤخره عني او تحط ففعل • اي التاخير
او الحط • صح • اي التاخير او الحط لانه ليس بمكره • عليه • اي الدائن حتى انه بعد التاخير لا يتمكن
من مطالبته في الحال وفي الحط لا يتمكن من مطالبة ما حطه ابدا • ولو اعلن • اي ما قاله سرا • اخذ
الآن • اي اخذ المال من المقر في الحال بلا تاخير • وحط الدين المشترك اذا قبض احدهما شيئا منه
شاركه الآخر فيه • هذا اصل كلي يتفرع عليه فروع يعني اذا كان لرجلين دين على آخر فقبض احدهما
شيئا منه ملكه مشاعا كاصله فلصاحبه ان يشاركه في المقبوض لانه وان ازداد بالقبض اذ مالية الدين
باعتبار عاقبة القبض لكن هذه الزيادة راجعة الى اصل الحق فيصير كزيادة الثمر والولد فلدخول
المشاركة ولكنه قبل المشاركة باق على ملك القابض لان العين غير الدين حقيقة وقد قبضه بدلا عن
حقه فيملكه حتى ينفذ تصرفه فيه ويضمن لشريكه حصته والدين المشترك ان يكون واجبا بسبب متحد
كثمن المبيع اذا اتحد الصفقة وثمن المال المشترك ونحو ذلك • ورجعا على الغريم بالباقي • لان المقبوض
اذا كان مشتركا بينهما فلا بد ان يكون الباقي كذلك وفرع على الاصل المذكور بقوله • فلو صالح احدهما
عن نصيبه على ثوب اخذ • الشريك • الآخر نصفه • اي نصف الدين • من غريمه • لانه كان عليه
ولم يستوف فبقي في ذمته • او اخذ نصف الثوب من شريكه • لان الصلح وقع عن نصف الدين وهو
مشاع لان قسمة الدين حال كونه في الذمة لا تصح وحق الشريك متعلق بكل جزء من الدين فيستوفي
على اجازته واخذه النصف دال على اجازة العقد فيصح ذلك • الا ان يضمن • اي شريكه • لربع الدين

لان

لان حقه فيه • و • لو لم يصالح احدهما • بل • اشترى بنصفه • اي نصف الدين • شيئا ضمنه • اي ضمن احدهما
للآخر الربع • اي ربع الدين لانه صار قابضا حقه بالمقاصة بلا حط لان مبنى البيع على المماكسة فصار كتبعيض
نصف الدين فيكون لشريكه ان يرجع عليه بالربع بخلاف الصلح لان بناءه على الحط والاغماض ولهذا لا يملك
به المصالح لانه لم يستوف تمام نصف الدين فلهذا اخترناه • وفي الابراء عن حصته • اي اذا ابرأ احد
الشريكين ذمة المديون عن حصته • و • في • المقاصة بدين سبق • اي اذا كان للطالب على احد الطالبين
دين بسبب قبل ان يجب لهما عليه فصار قصاصا • لم يرجع الشريك • على المديون بحصته في الصورتين
اما في الاولى فلان الابراء اتلاف وليس بقبض فلم يزد نصيب المشتري بالابراء فلم يرجع عليه
واما في الثانية فلانه قضى دينا كان عليه ولم يقبض لان الاصل في الدينين اذا التقيا قضاء
ان يصير الاول مقضيا بالثاني والمشاركة انما تثبت في الاقتضاء • وفي بعضها قسم الباقي على سهامه •
اي لو ابرأ • عن بعض حصته كان قسمة الباقي على ما بقي من السهام لان الحق عاد الى هذا القدر حتى
لو كان لهما على المديون عشرون درهما فابرأ احد الشريكين عن نصف نصيبه كان له المطالبة بالخمسة
وللشاكت المطالبة بالعشرة • صالح عن عيب فظهر غيره او زال بطل الصلح • قال في الهداية ادعى عيبا
في جارية اشتراها وانكر البائع فاصطلحا على مال على ان يبرئ المشتري البائع من ذلك العيب ثم ظهر
انه لم يكن بها عيب او كان ولكنه قد زال فللبائع ان يسترد بدل الصلح • صالح احد ورثة مسلم عن
نصيبه على مال دفع فان اجازه الآخرون عليهما وان رده • رده • يعني اذا اسلم رجلان الى آخر في طعام
ثم صالح احدهما مع المسلم اليه على ان ياخذ نصيبه من راس المال وينسخ عقد السلم في نصيبه لم يجز
عند ابي حنيفة ومحمد الا باجازة الآخر فان اجاز جاز وكان المقبوض من راس المال مشتركا بينهما وما
بقي من السلم مشتركا بينهما ايضا وان لم يجز فالصلح باطل وقال ابو يوسف جاز اعتبارا بسائر الديون فان
احد الدائنين اذا صالح المديون عن نصيبه على بدل جاز فكان الآخر مخيرا بين ان يشاركه في المقبوض
وبين ان يرجع على المديون بنصيبه كذلك ههنا ولهما انه لو جاز فاما ان يجوز في نصيبه خاصة او في
النصف من النصيبين فعلى الاول لزم قسمة الدين قبل القبض لان خصوصية نصيبه لا يظهر الا بالتعيين
ولا تعين الا بالقسمة وقد تقدم بطلانها وان كان الثاني فلا بد من اجازة الآخر لانه تغيير على شريكه فيفتقر الى رضائه • اخرج احد الورثة عن عرض او عقار بمال او • اخرج • عن ذهب بفضة او بالعكس
اي عن فضة بذهب • او عن نقدين بهما • اي بالنقدين بان كان في التركة دراهم ودنانير وبدل
ايضا دراهم ودنانير • صح • اي الصلح صرفا للجنس الى خلافه كما في البيع • قل بدله او لا • اي لا يعتبر
في النقدين التساوي بل يعتبر التقابض في المجلس لانه صرف فان وجد صح والا فلا • وفي النقدين
وغيرهما باحد النقدين لا • اي اذا كانت التركة ذهبا او فضة وغير ذلك فصالحوا على ذهب او فضة
لم يجز لاحتمال الربوا • الا اذا كان المعطى اكثر من حصته من ذلك الجنس • فيكون حصته بمثله والزيادة
بمقابلة حقه من بقية التركة صونا عن الربوا فلا بد من التقابض فيما يقابل حصته من الذهب والفضة
لانه صرف في هذا القدر • وبطل ان شرط لهم الدين من التركة • يعني اذا كان في التركة دين على
الناس فادخلوه في الصلح على ان يخرجوا المصالح عنه ويكون الدين لهم بطل الصلح لانه يصير مملكا
حصته من الدين لسائر الورثة بما ياخذ منهم من العين وتمليك الدين من غير من عليه الدين باطل

المماكسة حط بعض الثمن

لفظ على الشرط الآخر حقه
لفظ الحيرى كالاخرى حقه

وان كان بعوض واذا بطل في حصة الدين بطل في الكل • الا اذا شرطوا براءة الغرماء منه • اي من الدين
ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح في بعض الصلح لانه ح يكون تمليك الدين ممن عليه الدين • او قضوا نصيب
المصالح منه • اي من الدين بزعامهم نصالحي عن ما بقي من التركة • فانه يجوز ولا يخفى ما فيه من ضرر بقية
الورثة • فالاولى ما ذكر بقوله • او اقرضه • اي المصالح • قدر حصته منه • اي من الدين • وصالحوه
عن غيره واخذهم • اي اخذ المصالح الورثة • بالقرض • الذي اخذه منهم • على الغرماء • وتقبلوا الورثة
واختلف في صحة الصلح عن تركة مجهولة لا دين فيها • قوله • على مكيل او موزون • متعلق بالصلح يعني اذا
لم يكن في التركة دين واعيانها غير معلومة واريد الصلح على مكيل او موزون قيل لا يصح لاحتمال ان لا يكون
في التركة مكيل او موزون ونصيبه من ذلك مثل بدل الصلح فيكون ربوا وقيل يصح لاحتمال ان لا يكون في
التركة مكيل او موزون وان كان يحتمل ان يكون نصيبه اقل من بدل الصلح فكان القول بعدم الجواز
مؤديا الى عتبار ربح الشبهة ولا عبرة بها • وصح في الاصح عن • تركة مجهولة في يد البقية • من الورثة
غير المكيل والموزون • لانه لا يفضي الى المنازعة لقيام المصالح عنه في يد البقية من الورثة وقيل لا يصح
لانه بيع اذ المصالح عنه عين ومع الجهالة لا يصح البيع

كتاب القضاء

اورده بعد الصلح
لانه انما يحتاج اليه اذا لم يكن بين المتخاصمين صلح • وهو لغة الاحكام وشرعا • الزام على الغير بحجة
او اقرار او نكول • لان حقيقته فصل الخصومة وهذا انما يكون به • واهله اهل الشهادة • لان كلا منهما من باب
لانه تنفيذ القول على الغير ولان كلا منهما الزام اذ الشهادة ملزمة على القضاء والقضاء ملزم على الخصم
فيشترط لاهلية الشهادة يشترط لاهلية القضاء • وشرط اهليتها شرط اهليته • وقد مر ذلك في
كتاب الشهادة • والفاسق اهلها فيكون اهله لكنه لا يقلد • اذ لا يؤمن عليه لقلة مبالاته بوا سفه فسقه
حتى لو قلد كان المقلد آثما • كما يصح قبول شهادته • لوجود اصل الاهلية • ولا تقبل • ما ذكر حتى لو قبل
القاضي وحكم بها كان آثما لكنه ينفذ وفي الفتاوى القاعدية هذا اذا غلب على ظنه صدقه وهو ما يحفظ
• اختلف في كون المصر شرط النفاذ • وكون القسمة من اعماله • المصر شرط لنفاذ القضاء في ظاهر الرواية
وفي رواية النوادر ليس بشرط وكثير من مشايخنا اخذوا برواية النوادر باعتبار الحاجة ولو امر رجلا
بالقسمة في الرستاق جاز باتفاق الروايات لان القسمة ليست من اعمال القضاء وكذا اذا خرج الى
القرى ونصب قيما في امور الصغار او الوقف او نكاح الصغار كذا حكى فتوى ظهير الدين المرغيناني
ليس بقضاء ولا من اعمال القضاء قال في الفصل الحادي والثلثين من شهادات المحيط ان هذا مشكل
عندي لان القاضي انما يفعل ذلك بولاية القضاء الا يرى انه لو لم يؤذن له بذلك لم يملك فكان من جملة
القضاء • اخذ القضاء برشوة لا ينفذ حكمه • قال في العادية القاضي اذا اخذ القضاء برشوة هل يصير
قاضيا اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لا يصير قاضيا ولو قضى لا ينفذ قضاؤه • وان • كان • عدلا
ففسق باخذها يستحق العزل • لوجود سبب الاستحقاق وقيل ينعزل لان المقدار اعتقد عدلا فلم يرض
بقضاء يد برونها وقال قاضي خان اجمعوا انه اذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه • فيما ارتشى وينبغي ان
يكون مولى قابه في عفاف • وهو الاحتراز عن الحرام • وعقله وصلاحه وفهمه وعلمه بالسنة
وهي ما يروى عن النبي عم • والآثار • وهي ما يروي عن الاصحاب رض • ووجوه الفقه • اي مسائل
متعلقة باحكام الوقايع • والاجتهاد شرط الاولوية • لا الجواز • كذا المفتى • يعني ينبغي ان يكون
موصوفا بالصفات المذكورة ولا يشترط فيه ايضا الاجتهاد • ولا يطلب القضاء • اي بالقلب ولا

يسأل • اي باللسان لقوله عم من سأل القضاء وكل الى نفسه ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسدده
اي يلهمه الرشد ويوفقه للصواب • ويختار الاقدر والاولى • اي ينبغي للمقلد ان يختار للقضاء من
هو اقدر واولى به ولا يكون فظا غليظا جبارا عنيدا لانه خليفة رسول الله صلعم في القضاء قال
رسول الله صلعم من قلد رجلا عملا وفي رعيته من هو اولى به منه فقد خان الله ورسوله وخان
جماعة المسلمين وعمل القضاء من اهم امور الدين واعمال المسلمين • ويكره التقلد • اي اخذ القضاء
لمن خاف الحيف • اي الظلم والجور على غيره وان امن منه لا يكره وقيل يكره بلا اكراه لقوله عم من ابتلي بالقضاء
فكانما ذبح بغير سكين وقيل قدر ازدراء • بعمل القضاء • وقال كيف يكون هكذا ثم دعاني مجلسه من يسوي
شعره فجعل الخلاق يخلق بعض اشعار ذقنه فخطر فاصاب الموسى حلقه والترس بين يديه كذا في الكافي
• ويجوز تقلده من الجائر • كما يجوز من العادل لان الصحابة تقلدوا القضاء من معاوية بعد ان اظهر
الخلاف لعلي رض مع ان الحق كان مع علي رض وتقلد وامن يزيد مع فسقه وجوره والتابعون تقلدوا
عن الحجاج مع كونه اظلم زمانه • ومن اهل البغي • قال في العادية المتقلدين اهل البغي يصح ويجوز قضاء
الباغي لا ينعزل قضاة العدل ويصح عزل الباغي لهم حتى لو انهزم الباغي بعد ذلك لا ينفذ قضاؤهم بعد
ما لم يقلده السلطان العادل • فان تقلد طلب ديوان قاض قبله • وهو الخرائط التي فيها اسماء الشهود
والمتروك ونحو ذلك لان القاضي يكتب نسختين احديهما تكون في يد الخصم والاخرى في ديوان القاضي
اذ ربما يحتاج اليها لمعنى من المعاني وما في يد الخصم لا يؤمن عليه من الزيادة والنقصان ثم الورق
الذي كتب عليه القاضي المعزول هذه النسخ ان كان من بيت المال يجبر على دفعه لانه انما كان في يده
لعمله وقد صار العمل لغيره وكذا ان كان من ماله او مال الخصوم في الصحيح لانه ما اتخذه
للتحول بل للتدوين ولكن الخصوم تركوه في يده في عمله وقد انتقل العمل الى غيره • والزم بحق ان
بحق او قام عليه بينة الزم ايا • ولا يقبل قول المعزول عليه الا ببينة لانه صار كواحد من الرعايا
وشهادة الواحد ليست بحجة خصوصا اذا كانت بفعل نفسه • والا • اي وان لم يقر ولم يقم عليه
بينة • نادى عليه • اي لم يحل بتخليته حتى ينادي عليه اي يامر مناديا ينادي كل يوم اجلس
من كان يطلب فلان بن فلان المحبوس الفلاني بحق فليحضر حتى يجمع بينهما فاذا لم يظهر خصم
اخذ منه كفيلا بنفسه • وخلاه • اي اطلقه • ونظر في الودايع وغلات الوقف التي وضعها
المعزول في ايدي الامناء • وعمل بالبينة او اقرار ذي اليد • لان كل ذلك لا يقول المعزول
لما مر • الا ان يقر ذو اليد بالتسلم منه • اذ ثبت باقراره ان البركات للقاضي فيصح اقرار القاضي
كانه في يده في الحال لان من في يده مال اذا اقر به لانسان يقبل اقراره • وجلس الحكم في مجلس
اولى • لانه اشهر مواضع البلدة • او • مجلس • في داره • واذن • للناس • بالدخول فيها ويجلس
معه من كان يجلس قبل • لان الجلوس في داره وحده يورث التهمة • ورد • اي لم يقبل • هدية
لان قبولها يؤدي الى مراعاة المهدي • الا من ذي رحم محرم • او ممن اعتاد مهاداته • اي لا يرد منها
قدر عمله • اي جرت عادته قبل القضاء بمهاداته لان الاول صلة الرحم والثاني ليس للقضاء بل جرى
على العادة • ان لم يكن لها خصومة • اذ لو كانت لكان اكلا بقضائه • وشهد الجنازة • لانه من حقوق
المسلم على المسلم • لا الدعوة الخاصة • وهي ما لو علم المضيف ان القاضي لا يحضرها لا يتخذها لان الخاص
لاجل القضاء بخلاف العامة • ويعود مريضا • لانه ايضا من جملة الحقوق • وسوى بين الخصمين جلوسا

رجل خدع امرأة رجل حتى وقعت الفرقة بينها وبين زوجها او خدع جنية وزوجها من رجل يحبس حتى يرد زوجها
او يموت المرأة او جنيت زوجها لا يحبس مع الزوج ٭ علاوه كتاب الكفالة والصلح التاسع في الحبس

واقيا لا ، اقوله ، م اذا ابتلى احدكم بالقضاء ، فليسق بينهم في المجلس والاشارة والنظر ، ولا يشار
احدهما ولا يشير اليه ولا يلقنه حجة ، للتهمة ، ولا يضحك في وجهه ، لانه اغراء على خصمه ،
ولا يمزح مطلقا ، اي لا يمازحهما ولا واحدا منهما ولا غيرهما لانه يزيل مهابة القضاء ، وهذا احسن مما
قال في الوقاية ولا يمزح معه لما قال في الكافي ولا يمزح معه ولا مع غيره ولا يلقنه حجة للتهمة ، ولا
يلقن الشاهد شهادة ، بان يقول له اشهد بكذا وكذا لانه اعانة لاحد الخصمين فينكسر كسر قلب الخصم
واستحسنه ابو يوسف فيما لا تهمة فيه ، لان الشاهد قد يحصر لمهابة المجلس فكان تلقينه احياء للحق عزيمة
احضار الخصم والتكفيل ، واذا ثبت الحق على الخصم باقراره او ببينة امره ، اي القاضي المقر ، بدفعه ، اي دفع
الحق ، فان ابى ، اي امتنع عن الدفع ، حبسه ، شرط الاباء بعد امره ولم يفرق بين ما اذا ثبت الحق عليه
ببينة او اقرار وفرق بينهما في الهداية فقال اذا ثبت بالبينة يحبسه كما ثبت لظهور المطل بانكاره
وان ثبت باقراره لم يعجل بحبسه اذ لم يعرف كونه مماطلا في اول الوهلة فلعله طمع في الامهال فلم
يستجب المال فاذا امتنع بعد ذلك حبسه لظهور مطله ومثله حكي عن الصدر الشهيد والمحكي عن
شمس الائمة عكسه لانه اذا ثبت بالبينة يعندر ويقول ما علمت ان له علي دينا الا الساعة فاذا علمت
قضيت ولا يتاتى ذلك في الاقرار والاحسن ما ذكر ههنا كما قال الزيلعي ، قدر ما يرى ، اختلف في تقدير
مدة الحبس والصحيح انه مفوض الى راي القاضي لان الحبس للايذاء واحوال الناس فيه متفاوتة ،
بطلب ذي الحق ، متعلق بقوله حبسه وكذا قوله ، فيما لزمه ، متعلق به ، بدلا عن مال حصل له كثمن مبيع
وقرض او لزمه بعقد كالمهر المعجل وبدل الخلع ودين الكفالة ، لان المال اذا حصل في يده ثبت غناؤه
به وانه امر على التزامه باختياره دليل يساره ، وفي غيره ، من الديون ، لا ، اي لا يحبس ، ان ادعى
الفقر ، اذ لا دليل على اليسار ، الا ان يثبت غريمه غناه ، فيحبسه ، قدر ما يراه ، كما مر لان دليل اليسار
اذا لم يوجد كان القول لمن عليه الدين وعلى المدعي اثبات غنائه فيحبسه ، ثم يسال عنه فان لم يظهر له
مال اطلقه ، فنظرة الى ميسرة فحبسه بعد يكون ظلما ، ولم يمنع غرماؤه عنه ، لان ثبوت حقه عليه لا يمنع
طلب الآخر حقه منه ، ولا يقبل بينته على افلاسه قبل حبسه ، لانها بينة على النفي فلا تقبل ما لم يثابت بمثابة
وهو الحبس وبعده تقبل على سبيل الاحتياط ، وبينة اليسار اولى ، يعني اذا اقام المدعي بينة على اليسار
والمدعى عليه على الاعسار فبينة اليسار اولى لانه عارض والبينة للاثبات ، وانه يحبس لموسر ، لان المطل
جزاء الظلم فاذا امتنع من اداء الحق مع القدرة عليه ظهر ظلمه فيجازى بتابيد حبسه ، لا يحبس لنفقة ماضية
لزوجة وولد ، لانها تسقط بمضي الزمان وان لم تسقط بان حكم الحاكم بها او اصطلح الزوجان عليها فلا
يقضا لانها ليست ببدل عن مال ولا لزمته بعقد على ما ذكرنا ، بل يحبس ، في الانفاق عليهما اذا ابى ، من
الانفاق لان النفقة لحاجة الوقت وفي تركه قصدا هلاكهما فيحبس للدفع ، لا لكما ، تقضي المراة في غير
حد وقود ، لما مر ان القضاء يستقى من الشهادة وشهادتها جائزة في غيرهما فكذا قضاؤها فيه ولا يجوز
فيهما لما فيه من شبهة البدلية ، ولا يستخلف قاض ، اي لا ينصب نائبا لان المفوض اليه القضاء لا التقليد
ولا يتصرف في غير ما فوض اليه كالوكيل لا يوكل بلا اذن الموكل ، الا اذا فوض ، اي الاستخلاف ، اليه
بان قيل له من قبل السلطان ولي من شئت ، بخلاف المامور باقامة الجمعة ، وهو الخطيب ، فانه يستخلف في
الصلوة للضرورة ، لكونها على شرف الفوات فلو لم يجز لفاتت الجمعة ، من سمع الخطبة ، منعزل يستخلف
وقد مر تحقيقه في باب صلوة الجمعة وفرع على قوله الا اذا فوض اليه بقوله ، فنائب ، القاضي ، المفوض

اليه نائب عن الاصل ، يعني السلطان ، فلا يعزله ، اي اذا كان نائبا عن الاصل لا يعزله ، القاضي الا اذا
فوض اليه ، بان قيل له من قبل السلطان استبدل من شئت فح يجوز له العزل ، ولا يعزل ، اي نائب القاضي
بخروجه ، اي القاضي ، عن القضاء ، هذا ايضا فرع على ما قبله ، ونائب ، اي غير المفوض اليه ، ان قضى
عنده او اجازه ، اي لم يقض عنده لكنه سمع انه قضى في غيبته واجاز ، صح ، قضاؤه لان المقصود حضور
راي الاول وقد وجد ، يمضي حكم قاض آخر ، يعني اذا رفع اليه حكم قاض امضاه اذا كان مجتهدا فيه ، الا ما
خالف الكتاب او السنة المشهورة او الاجماع ، اذ لا مزية لاحد الاجتهادين عن الآخر وقد تاكد الاول
باتصال القضاء به فلا ينقض بما هو دونه ، فلو قضى قاض بشاهد ويمين المدعي او بثبوت حق الولي بمجرد الدعوى
في مطلقة الثلث او بجواز بيع متروك التسمية عمدا او بجواز بيع درهم بدرهمين لا ينفذ اما الاول فلمخالفته
الكتاب لان الله تع قال واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامراتان هذا اما
يذكر لتعين الحكم عليه ولانه قال ذلك ادنى ان لا ترتابوا ولا مزية على الادنى واما الثاني فلانه مخالف
الحديث المشهور وهو حديث الصيلة واما الثالث فلانه مخالف لما اتفقوا عليه في الصدر الاول كان
قضاؤه بخلاف الاجماع واما الرابع فلان المخالف فيه منقول عن ابن عباس رض فقد انكر عليه الصحابة
فلا يعتبر خلافه كذا في الكافي وقد فرع على قوله يمضي حكم قاض آخر بقوله ، فان امضى ، جزاء هذا الشرط
قوله الآتي نفذ ، قضاء من حد في قذف وتاب او ، قضاء ، الاعمى او ، قضاء ، امراة ، قوله ، بحق او قود
متعلق بقوله قضاء ، او ، قضاء ، قاض لامراته و ، قاض ، بشهادة المحدود التائب و ، بشهادة ، ابيه
و ، قاض ، لامراة ، بشهادة زوجها وقاض بحد او قود بشهادتها ، اي شهادة امراة ، نفذ ، لان كلا منهما
مجتهد فيه فلم يخالف ما ذكر حتى لو ابطله ثان نفذ ثالث لان الاجتهاد الاول كان ثابتا والاول تاكد
باتصال القضاء به فلا ينقض باجتهاد لم يتاكد به لانه دونه والقضاء حق الشرع يجب صيانته ومن
صيانته ان يلزم ولا يعترض عليه ، واما قضاء عبد وصبي مطلقا ، اي سواء كان على مسلم او كافر
وقضاء كافر على مسلم فلا ينفذ ابدا ، لانتفاء اهلية الشهادة فيهم عليه ، يوم الموت لا يدخل تحت القضاء
بخلاف يوم القتل ، يعني اذا ادعى رجل ان ابا ، مات في يوم كذا وقضى به فادعت امراة ان البيت
تزوجها بعد ذلك اليوم يسمع ويقضى بالنكاح ولو ادعى قتله فيه وقضى به لم يسمع دعواها النكاح
بعد كذا اذا ادعى ان فلانا مات وترك هذا ميراثا لابي ومات وترك ميراثا لي وقضى له بالبينة
فقال المدعى عليه ان امك التي تدعي الارث عنها ماتت قبل فلان الذي تدعي انه مات اولا واقام
البينة لم يصح الدفع وسره ان القضاء بالبينة عبارة عن دفع النزاع والموت من حيث انه موت ليس
محلا للنزاع ليرتفع باثباته بخلاف القتل فانه من حيث هو محل للنزاع كما لا يخفى ، القضاء ، بحل او حرمة
بشهادة زور ينفذ ظاهرا وباطنا اذا ادعاه بسبب معين ، يعني العقود كالبيع والشراء والاجارة والنكاح
والفسوخ كالاقالة والفرقة بطلاق ونحوه فانه ينفذ فيهما عند ابي حنيفة ظاهرا وباطنا وعند الباقين
ينفذ ظاهرا لا باطنا ، بخلاف الاملاك المرسلة ، وهي التي لم يذكر فيها سبب معين فانهم اجمعوا انه ينفذ ظاهرا
لا باطنا لان الملك لا بد له من سبب وليس بعض الاسباب اولى من البعض لتزاحمها فلا يمكن اثبات السبب بناء
على القضاء بطريق الاقتضاء وفي النكاح والشراء يقدم النكاح والشراء لتصحيحها للقضاء وفي الهبة والصدقة
روايتان عن ابي حنيفة والمراد بالنفاذ ظاهرا ان يسلم القاضي المراة نفسها الى الرجل ويقول سلمتك
اليه فانه زوجك وبالنفاذ باطنا ان يحل له وطئها ويحل لها التمكين فيما بينهما وبين الله تع لهم ان شهادة

الزور حجة ظاهرة لا باطنا فينفذ القضاء كذلك لان القضاء ينفذ بقدر الحجة وله ما روي ان رجلا
ادعى على امراة نكاحا بين يدي علي رض واقام شاهدين وقضى بالنكاح بينهما فقال ان لم يكن بد
يا امير المؤمنين فزوجني عنه فقال علي رض شاهداك زوجاك ولو لم ينعقد العقد بينهما بقضائه لما
امتنع من تجديد النكاح عند طلبها ورغبة الزوج فيها وتركان في ذلك تحصينهما من الزنا وكان الشهود
زورا بدليل القصة . القضاء في يجتهد فيه . الباء في قوله . بخلاف رايه . متعلق بالقضاء المراد بخلاف
الراي خلاف اصل المذهب كالحنفي اذا حكم على مذهب الشافعي او نحوه او بالعكس واما اذا حكم الحنفي بمذهب
البه ابي يوسف او محمد او نحوهما من اصحاب الامام فليس حكما بخلاف رايه . لو كان . قضاؤه . ناسيا
مذهبه نفذ عند ابي حنيفة ولو عامدا ففيه روايتان . وجه النفاذ انه ليس بخطاء بيقين . وعندهما لا ينفذ
في الرجمين . لانه قضى بما هو خطاء عنده . قيل عليه الفتوى . قاله في الهداية . وقيل . الفتوى . على نفاذه
فيهما . في الفتاوى الصغرى اذا قضى في محل الاجتهاد وهو لا يرى ذلك بل يرى خلافه ينفذ عند
ابي حنيفة وعليه الفتوى كذا في الكافي . لا يقضى على غايب ولا له . لقوله عم لعلي رض لا تقض لاحد
الخصمين حتى تسمع الآخر ولان القضاء لقطع المنازعة ولا منازعة هنا لعدم الانكار فلا يصح القضاء
. الا بحضور نائبه حقيقة كوكيله ووصيه او شرعا كوصي القاضي او حكما بان يكون ما يدعي
على الغايب سببا لما يدعي على الحاضر . فينتصب الحاضر خصما عن الغايب ويصير القضاء عليه
كالقضاء على الغايب . كما اذا برهن على ذي يد انه اشترى المدعى من فلان الغايب واقام البينة
كان كلاما على الغايب . يعني ادعى عينا في يد غيره انه اشتراها من فلان الغايب واقام البينة
على ذي اليد وقضى به ثم حضر الغايب وانكر ذلك لا يلتفت الى انكاره ولا يحتاج الى اعادة البينة
لانه صار مقضيا عليه فان المدعي لا يتوصل الى اثبات حقه على الحاضر الا باثباته على الغايب
ولو كان ما يدعي على الغايب . اذا كان فيه ابطال حق الغايب . كمن قال لامراته ان طلق فلان
امراته فانت طالق فاقامت زوجة الحالف ان فلانا طلق امراته ووقع الطلاق على لا تقبل بينته
في الاصح لان فيه ضررا على الغايب لابطال نكاحه بخلاف ما لو لم يتضمن ضررا كما لو علق طلاقها
بدخول فلان الدار فانه تقبل لعدم تضمنه ابطال حق الغايب وههنا زيادة تفصيل فمن اراد
فلينظر فيها . واما اذا قضى عليه . اي على الغايب متعلق بقوله لا يقضى على غايب . فقيل يعد
وقيل لا . قال في العمادية الحكم على الغايب ينفذ عند الشافعي وينفذ عندنا في احدى الروايتين
التركة اذا استغرقت بالدين ولاية البيع للقاضي لا الورثة . اذ لا ملك للورثة فيها فلا يكون
لهم ولاية البيع . يقرض . اي القاضي . مال الوقف والغايب واليتيم ويكتب . اي الصك
لهم ولاية البيع . يقرض . اي لا يقرض الاب مال ابنه والوصي مال اليتيم والفرق ان
الركن الحق . لا الاب والوصي . اي لا يقرض الاب مال ابنه والوصي مال اليتيم والفرق ان
في الاقراض مصلحتهم لبقاء الاموال محفوظة مضمونة والقاضي يقدر على التحصيل بخلاف الاب
والوصي . قضى بالجور متعمدا واقر به فالغرم عليه في ماله ولو . قضى بالجور . خطاء فعلى
المقضي له . كذا في التتارخانية والواقعات للصدر الشهيد . حكما . اي جعل الخصمان بينهما حكما
من صلح قاضيا . اي لم يتصف بها بنا في القضاء . فحكم . بينهما . ببينة او اقرار . معنى الحكم بالبينة
رفع نزاع بينهما بها ومعنى الحكم بالاقرار الالزام على المقر بموجب ذكره في النهاية . او كولي
في غير حد او قود او دية على العاقلة ورضيا بحكمه صح . الاصل ان حكم الحكم بمنزلة الصلح

فما يجوز استحقاقه بالصلح يجوز التحكيم فيه وما لا فلا واستيفاء الحد والقود والدية لا يجوز
بالصلح فلا يجوز التحكيم فيهما . ولا يفتى به . اي بصحته في غير ما ذكر لئلا يتجاسر العوام فيه
كذا . اي صح . اخباره باقرار احد الخصمين وبعدالة شاهد حال ولايته . اي بقاء تحكيمهما .
لا . اي لا يصح اخباره . بحكمه . لانقضاء ولايته كالقاضي المعزول اذا قال قضيت عليك كذا . ولكل
منهما الرجوع قبل حكمه . لانه محكم من جهتهما فيتوقف حكمه على رضاهما فان قيل التحكيم ثبت باتفاقهما
فينبغي ان لا يصح الاخراج الا باتفاقهما قلنا شرط وجود الشيء لا يجب ان يكون بجميع اجزائه شرطا
لبقاء ذلك الشيء كما في البناء . لا بعده . اي لا يصح الرجوع بعد حكمه لانه صدر عن ولاية عليهما
كالقاضي اذا قضى ثم عزل لا يبطل قضاؤه . لا يصح حكمه لابويه وولده وزوجته . لحكم القاضي الولي
اذ لا تقبل شهادته لهم للتهمة فاولى ان لا يصح قضاؤه لهم . بخلاف حكمهما . اي المولى والحكم . عليهم
حيث يجوز لعدم التهمة فيه . وان حكما رجلين فلا بد من اجتماعهما . حتى لو حكم احدهما بدون الآخر
لم يجز لانه امر يحتاج فيه الى الراي والرضاء براي المثنى فيما يحتاج فيه الى الراي لا يكون رضا برأي
الواحد كما في البيع والخلع ونحوهما . رفع حكمه الى المولى ان وافق مذهبه نفذه اذ لا فائدة في
نقضه ثم احكامه . والا . اي ان خالف . ابطله . فرق بين هذا وبين ما اذا رفع الى القاضي قضية
قاض آخر فانه لا يرده وان خالف رايه اذا كان ذلك في فصل يجتهد فيه ووجهه ان المحكم له
ولاية على المحكمين دون غيرهما والقاضي الذي رفع اليه حكم غيرهما فلا يكون حجة عليه وكان كما لو صح
فله ان يرده اذا خالف رايه واما القاضي فله ولاية على كل الناس فكان قضاؤه حجة في حق الكل
فلا يكون لهذا القاضي ان يرده . اذا صادف القضاء محله بان يكون فصلا مجتهدا فيه . فائدة .
اذا غاب المدعى عليه بعد ما سمع القاضي البينة عليه او غاب الوكيل بالخصومة بعد قبول البينة
قبل التعديل او مات الوكيل ثم عدلت تلك البينة قيل لا يقضى وقيل يقضى وقال شمس الائمة وهذا
ارفق بالناس ولو اقر المدعى عليه ثم غاب يقضى عليه باقراره في قولهم وان غاب الوكيل او مات
بعد ما اقيمت عليه البينة يقضى بها على الوارث ثم حضر الموكل يقضى عليه بتلك البينة وكذا لو غاب
الموكل ثم حضر الوكيل فانه يقضى عليه بتلك البينة وكذا لو مات المدعى عليه بعد ما اقيمت عليه البينة
يقضى بها على الوارث وكذا لو اقيمت البينة على احد الورثة ثم غاب يقضى بها على الوارث وكذا
لو اقيمت البينة على نائب الصغير ثم بلغ الصغير يقضى بها عليه ولا يكلف باعادة البينة كذا في
الخانية

كتاب القاضي

قال في الهداية باب كتاب القاضي ثم قال فان شهدوا على خصم
حكم بالشهادة لوجود الحجة وكتب بحكمه وهو المدعى سجلا وقال في النهاية المراد بالخصم هو الوكيل
عن الغايب او المسخر الذي جعله وكيلا لاثبات الحكم ولو كان المراد بالخصم هو المدعى عليه لما احتيج
الى كتاب قاض آخر لان حكم القاضي قد تم على الاول اقول لا يخفى ما فيه من التكلف والاحسن
ان يقال ان قوله فان شهدوا على خصم ليس بمقصود بالذات في هذا الباب بل توطئة لقوله وان
شهدوا بغير خصم لم يحكم ونظائره كثيرة وترك ههنا قوله الى القاضي لان هذا الباب غير مختص
به بل يتبين فيه السجل والمحضر والصك والوثيقة . شهدا على خصم حاضر حكم . اي القاضي . بها .
اي بشهادتهما . وكتب به . اي بحكمه وهو السجل في المغرب السجل كتاب الحكم وقد سجل عليه القاضي
به فالسجل كتاب قاض ذكر فيه حكمه سواء كان منه الى قاض آخر اولا الثاني ظاهر والاول يكون في ضمن

الا استحقاقه فان المدعي عليه اذا كان محكوما عليه واراد الرجوع على بائعه وهو في بلدة اخرى وطلب
من القاضي حمله الى قاضي تلك البلدة ليحصل حقه بتنبيه القاضي ويكون ايضا سجلا لتضمنه الحكم . او شهد
على خصم غائب لم يحكم . بتلك الشهادة لما مر ان القضاء على الغائب لا يصح . وكتب بها . اي بتلك الشهادة
الى قاضي يكون الخصم في ولايته . ليحكم المكتوب اليه وهو الكتاب الحكمي . سمي به لان المقصود به حكم
المكتوب اليه . وكتاب القاضي الى القاضي هو نقل الشهادة حقيقة . لان مضمونه ذلك . ويقبل بها
لا يسقط بشبهة . احتراز عن الحد والقود لما سياتي . كالدين . فانه يعرف بالحد والوصف ولا يحتاج
فيه الى الاشارة . والعقار . فانه يعرف بالتحديد ولا يحتاج فيه الى الاشارة . والنكاح . بان ادعت
رجل نكاحا على امراة . او بالعكس واراد كتاب القاضي بذلك الى قاضي آخر . والطلاق . بان ادعت
طلاقا على زوجها . والعتاق والوصية والنسب . من الحي والميت . والغصوب والامانة والمضاربة
بجرح دين والشفعة والوكالة والوفاة والقتل اذا كان موجبه المال لما سياتي انه لا يقبل في القود
والوراثة . فان ذلك بمنزلة الدين . وكالمنقول في المختار . انما قال في المختار لما قيل انه لا يقبل
في الاعيان المنقولة كالثياب والعبيد والاماء ونحوها للحاجة الى الاشارة فيما ينقل عند الدعوى
والشهادة وقال في المحيط رجع ابو يوسف عن القول الاول وقال انه يقبل فيها بشرائطه وعن محمد
انه يقبل في جميع ما ينقل وعليه المتاخرون قال القاضي الاسبيجابي وعليه الفتوى كذا في الكافي . لا
في حد وقود . اي لا يقبل فيهما لان فيه شبهة البدلية عن الشهادة ولان مبناها على الاسقاط وفي
قوله سعي في ابطالها . وذكر . عطف على قوله وكتب . بها اسمه . اي اسم القاضي الكاتب ونسبه واسم
المكتوب اليه ونسبه واسماء الشهود وانسابهم وان كل واحد منهم شهد عند الدعوى الصادرة
عن فلان بن فلان . ولا يصح الاقتصار على قوله عند الدعوى ولا يكتفى عمن له ذلك . وعند
الاستشهاد . حتى اذا شهد شاهد قبل الاستشهاد لا يقبل . شهادة صحيحة متفقة اللفظ والمعنى
وقد مر في كتاب الشهادة بيان المراد بالاتفاق لفظا ومعنى . وقراه . اي القاضي الكاتب . على من
اشهدهم . ليعرفوا ما فيه . او يعلمهم به . ان لم يقراه عليهم اذ الشهادة بلا علم . وكتب اسماءهم وانسابهم
اي اسماء شهود الطريق وانسابهم . فيه . اي في الكتاب الحكمي فان كونه كتاب القاضي لا يثبت
بمجرد شهادتهم بدون الكتابة كذا في الخلاصة . وكتب تاريخ الكتاب . ولو لم يكتب فيه التاريخ لا يقبل
وان كتب ينظر هل هو كان قاضيا في ذلك الوقت ام لا ولا يكتفى بالشهادة اذا لم يكن مكتوبا . وختمه
عندهم وسلمه اليهم . لئلا يتوهم التغيير وهذا عند ابي حنيفة وتمامه اذ عندهما علم الشهود بما في الكتاب
شرط جواز القضاء به . وابو يوسف لم يشترط ذكر اسم المكتوب اليه ونسبه . بل جوز ان يكتب ابتداء
الى كل من يصل اليه كتابي هذا من القضاة . ولا القراءة عليهم وختمه . فهل في ذلك حين ابتلي بالقضا
وليس الخبر كالمعاينة . وعليه المتاخرون . توسعة على الناس فالحاصل ان سجل القاضي الى القاضي
لا يكون الا بعد الحكم وكتاب القاضي الى القاضي الذي هو نقل الشهادة لا يكون الا قبل الحكم وشرطه
ان يكون الكتاب من معلوم الى معلوم اي المدعى عليه والقياس يابى جواز العمل بكتاب القاضي
لان كتابه لا يكون اقوى من خطابه ولو حضر بنفسه مجلس القاضي المكتوب اليه وعاين بلسانه ما في
الكتاب لم يعمل به القاضي لانه صار واحدا من الرعايا فكذا اذا كتب اليه لكنه جوز فيما يثبت بالشهادة
لحاجة الناس اليه اذ قد يكون الشاهد للمراء على حقه في بلده وخصمه في بلدة اخرى فيتعذر الجمع

بينهما ولا يتمكن من ان يشهد على شهادتهما اذ اكثر الناس يعجزون عن اداء الشهادة على الشهادة على وجهها فيتحرج
احتراز عن الحكم . يملك الجهة . اي قدر على اقامة الحجة فلا يقبل من قاضي رستاق . ولا يجوز كون شهود الطريق
اقارب ولو كان المدعى عليه كافرا . لان شهادتهم ملزمة للحكم على القاضي فتكون حجة عليه ولا عبرة بالخصم
ادى على غائب مالا واراد بعث وكيل . لتحصيله . استحلفه . اي المدعى القاضي . بالله . ما قبضته منه
او بعضا وما براءت ذمته وما تعلم ان رسولا او وكيلا قبض منه . لان ذلك الغائب يحتمل ان يدعي بعد
وصول الكتاب اليه انه ادى ذلك المال اليه ولا يكون له بينة في تتوجه اليمين على المدعي فاذا حلف
قبل يندفع ذلك ويقصر المسافة . فان انقطع الشهود . اي شهود الطريق ولم يصلوا الى المكتوب اليه . او
وصلوا الى المكتوب اليه ورجل الخصم في ولاية قاض آخر شهدا على شهادتهما . رجلين . آخرين كما في
الشهادة على الشهادة . بذلك . اي بدل الشاهدين الاصليين . فانهما . اي فالمكتوب بذلك . الى ما اعمى اليه
الاصل . اي اصل المكتوب ان كان للخصم في بلده . او . الى قاض آخر . ان لم يكن فيه . ثم الى آخر . ثم
الى آخره . الى ان يصل الى من يكون الخصم تحت ولايته . لما فرغ عن بيان الاحكام المتعلقة بجانب القاضي
الكاتب شرع في بيان الاحكام المتعلقة بجانب المكتوب اليه فقال . ثم انه . اي من كان الخصم في ولايته
سواء كان ابتداء او انتهاء . لا يقبله . اي نقل الشهادة الا بحضور الخصم لانه بمنزلة اداء الشهادة على
الشهادة اذ الكاتب ينقل الفاظ الشهود بكتابه الى المكتوب اليه كما ان شاهد الفرع ينقل شهادة شهود
الاصل بعبارته وكما لا يسمع الشهادة على الشهادة الا بحضرة الخصم فكذا لا يقبل الكتاب الا بحضرة الخصم
بخلاف سماع القاضي الكاتب الشهادة لانه للنقل لا للحكم وهذا للحكم . قيل لم يشترط ايضا ابو يوسف
قال في شرح الاقطع قال ابو يوسف يقبله من غير حضور الخصم لان الكتاب يتحقق بالمكتوب اليه كان
له ان يقبله والحكم بعد ذلك يقع بما علم من الكتاب فاعتبر حضور الخصم عند الحكم به كذا في غاية البيان
. ولا يقبله . ايضا . الا بشهادة رجلين او رجل وامراتين . لان الكتاب قد يزور اذ الخط يشبه الخط
والخاتم يشبه الخاتم فلا يثبت الا بحجة تامة وايضا كتاب القاضي ملزم اذ يجب على المكتوب اليه ان ينظر
فيه ويعمل به ولا الزام الا ببينة . فاذا شهدا عنده . اي شاهدا الطريق عند القاضي المكتوب اليه .
انه كتاب القاضي فلان بن فلان وعدلوا فتحه . قال في الكافي انه صحيح انما يفتح الكتاب بعد ثبوت
العدالة فربما يحتاج الى زيادة الشهود واداء الشهادة انما يمكن بعد قيام الختم . وقراه على الخصم
والزم ما فيه ان بقي كاتبه قاضيا فيبطله . اي كتاب القاضي . ان زال عن القضاء . بموت او عزل
او زوال اهلية القضاء عنه . قبل وصوله . اي الكتاب . اليه . لان الاصل ان خبر الواحد لا يقبل
وانما قبلوه باعتبار الولاية الشرعية فاذا لم تبق عاد الامر الى الاصل ولهذا لو التقى قاضيان في عمل احدهما
او في مصر ليس من عملهما فقال احدهما للآخر قد ثبت عندي كذا فاعمل به لم يقبل لانتفاء الولاية . كذا
زوال المكتوب اليه عنه . اي عن القضاء بما ذكر من الاسباب فانه ايضا سبب لبطلان كتاب القاضي
. الا اذا كتب بعد اسمه . اي اسم المكتوب اليه . والى كل من يصل اليه الكتاب من قضاة المسلمين .
فانه لما عرف الاول صحة كتاب القاضي اليه فيجعل غيره تبعا له وكم من شيء يثبت تبعا ولا يثبت قصدا
. وان كتبه . اي قوله الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين . ابتداء . اي بلا تسمية القاضي
المكتوب اليه . جوزه ابو يوسف . فانه يوسع بورما ابتلي بالقضاء . فان قال الخصم . بعد وصول

الكتاب • لست الذي كتب فيه فعلى المدعي اثباته • باقامة البينة على انه هو • او طعن • اي الخصم عند هذا
القاضي في القاضي الذي كتب او في الشهود الذين شهدوا عليه بالحق عند القاضي الذي كتب الكتاب
وقال لهذا القاضي اني انبئك بما اوضح به هذا عندك او قال له سل عن ذلك فانك تخبره على ما قلت لك
وقال فيهم ما يسقط عدالتهم بان قال ان الشهود الذين شهدوا عند القاضي الكاتب عليه بالحق عبيد
او محدودون في قذف او من اهل الذمة سمع القاضي هذا الطعن فان اقام على ذلك شاهدين لم يقبل
القاضي ذلك الكتاب لان هذه الاشياء ليست بجرح مفرد فلا يمتنع قبول الشهادة عليها وبه تبين ان
ما ذكره في شرح جامع الصغير في كتاب القضاء انه قيل ان الخصاف ذكر ان الشهادة على الجرح المفرد
مقبولة غير صحيح لان هذه الاشياء ليست بجرح مفرد هذا اذا اقام شاهدين وان اقام شاهدا واحدا
ذكر في الكتاب ان هذه شبهة يعني انه تمكنت التهمة بشهادة الواحد فيقع الشبهة في القضاء والقضاء
مع الشبهة لا يجوز فيتفحص فان وجد الامر على ما قاله هذا الواحد فلا يقضي بالكتاب كذا في شرح
ادب القاضي للخصاف • وان مات • اي الخصم • نفذه • اي القاضي الكتاب • على وارثه او وصيه
لقيامهم مقامه • جاز نقل شهادة • شاهد • واحد • يعني اذا كان لرجل على آخر في بلدة اخرى دعوى وله
شاهد واحد في بلدته وآخر في بلدة المدعى عليه واراد ان ينقل شهادة من في بلدته ويدعي على ذلك
الشخص ويمتنع بكتاب الشهادة وتثبتها هناك جاز • و • جاز • كتب توثيق كل غائب • يعني اذا كان
لرجل على آخر في بلدة اخرى دعوى واراد ان يوكل رجلا في تلك البلدة ليخاصم من جانبه مع ذلك
الرجل جاز ايضا • واختلف في حكمه • اي القاضي • بعلمه • قالوا ان تحمل اعتبر علم القاضي حتى قالوا
اذا علم القاضي ان زيدا غصب شيئا من المدعي باخذه من زيد ويرفعه الى المدعي وهذا جواب
رواية الاصول وروى ابن سماعة عن ان القاضي لا يقضي بعلمه وان استفاد العلم في حالة القضاء
حتى يشهد معه شاهد واحد قال لعل القاضي يكون غالطا فيما يقول فيشترط مع علمه شاهدا آخر حتى
يكون علمه مع شهادة شاهد آخر بمعنى شاهدين كذا في العمادية ثم لما فرغ عن ذكر السجل وبيان نقل
الشهادة شرع في بيان المحضر وما اعتبر فيه وفي السجل من تمام التبيين وبيان الصك والحجة والوثيقة
فقال • والمحضر ما كتب فيه حضور المتخاصمين عند القاضي وما جرى بينهما من الاقرار • من المدعى عليه
او الانكار • منه • والحكم • بعد الانكار • بالبينة • من المدعي • او النكول • عن اليمين من المدعى عليه
على وجه يرفع الاشتباه • وكذا السجل • قال في المحيط البرهاني ان الاشارة في الرعادي والجاحد
ولفظ الشهادة من اهم ما يحتاج اليه وانما كانت اهم قطعا للاحتمال لان المدعي بدعواه يستحق المدعى
به على المدعى عليه والشهود بشهادتهم يثبتون استحقاقه ولا يثبت الاستحقاق مع الاحتمال وكذا
في التجارات لا بد من الاشارة حتى قالوا اذا كتب في محضر الدعوى حضر فلان مجلس الحاكم واحضر مع
نفسه فلانا فادعى هذا الذي حضر عليه لا يفتى بصحة المحضر وينبغي ان يكتب فادعى هذا الذي
حضر على هذا الذي احضره اذ بدونه يوهم انه احضر هذا وادعى على غيره وكذلك عند ذكر المدعي
والمدعى عليه في اثناء المحضر لا بد من ذكر هذا فيكتب المدعي هذا والمدعى عليه هذا لان بعض المشايخ كانوا
لا يفتون بالصحة بدونه وكذلك قالوا في السجلات اذا كتب وقضيت لمحمد هذا على احمد هذا لا بد
ان يكتب وقضيت لمحمد هذا المدعي على احمد هذا المدعى عليه وكذلك قالوا اذا كتب في المحضر عند
ذكر شهادة الشهود واشاروا الى المتداعيين لا يفتى بصحته لان الاشارة المعتبرة هي الاشارة

عند الحاجة

عند الحاجة اليها في مواضعها ولعلهم اشاروا الى المدعي عليه عند الحاجة الى الاشارة الى المدعي عليه
ويكون ذلك اشارة الى المتداعيين ولا تكون معتبرة فلا بد من بيان ذلك بابلغ الوجوه قطعا للوهم
والصك ما كتب فيه البيع والرهن والاقرار ونحوها • في المغرب الصك كتاب الاقرار بالمال وغيره
معرب • والحجة والوثيقة مثنا ولان المثلثة • يعني السجل والمحضر والصك لان في كل منها معنى
الحجية والوثاقة • مسائل شتى • جمع شتيت بمعنى متفرق • لا يبدد ذو سفل فيه • اي في السفل
ولا ينقب كوة بلا رضاء ذي العلو • يعني اذا كان علو لرجل وسفل لآخر فليس لصاحب السفل ان يبدد فيه
وتدا ولا ان ينقب كوة بلا رضاء ذي العلو عند ابي حنيفة سواء كان مضرا لذي العلو او لا وقالا يصنع
فيه ما لا يضر بالعلو وعلى هذا الخلاف اذا اراد صاحب العلو ان يبني في العلو بيتا او يضع جذوعا
ويحدث كنيفا • زائغة مستطيلة تشعب عنها • زائغة • غير نافذة لا يفتح اهل الاولى من حائط دارهم
بابا في الثانية • لان فتحه للمرور وليس لهم حق المرور في الزائغة السفلى بل هو مختص باهلها لانها يجمع
اجزائها ملك لا ربا بها حتى لو بيع فيها دار لا يكون لاهل الاولى حق الشفعة فاذا اراد واحد ان يفتح
بابا فقد اراد ان يتخذ طريقا في ملك الغير ويحدث لنفسه حق الشفعة فيهما فيمنع من ذلك بخلاف النافذة
لان حق المرور فيها للعامة • بخلاف • زائغة • مستديرة لزق طرفاها • حيث يجوز له ان يفتح بابا في
حائط في اي جانب شاء لان هذه سكة واحدة وهي بمنزلة سكة مشتركة في دار ولكل واحد منهم حق
المرور في كلها ولهذا لو بيعت فيها كانت الشفعة للكل على السواء فيفتح الباب لا يحدث لنفسه حقا فلا
يمنع • ادعى هبة في وقت فسئل بينة فبرهن على الشراء بعد وقت الهبة قبل وقبله لا • يعني ادعى
دارا في يد رجل انه وهبها له وسلمها اليه في وقت كذا فسأله القاضي البينة فقال انه جحد في الهبة
فاشتريتها منه وادعى وقتا بعد وقت الهبة وبرهن عليه يقبل ولو ادعى وقتا قبل وقت الهبة
فبرهن عليه لا يقبل والفرق ان التوفيق في الوجه الاول ممكن فلا يتحقق التناقض لجواز ان يقول
وهب لي منذ شهر ثم جحد في الهبة فاشتريتها منه منذ اسبوع وفي الوجه الثاني لا يمكن التوفيق
فيتحقق التناقض • قال • رجل • لآخر اشتريت مني هذه الجارية فانكر • اي الآخر الشراء • للقائل
اي جاز لمن قال اشتريت • وطئها • وكان الظاهر ان لا يجوز لاقراره بملك الغير • ان ترك • اي البائع
الخصومة • لان المشتري لما جحد كان فسخا من جهته اذ الفسخ يثبت به فاذا ترك البائع الخصومة
تم الفسخ باقتران العمل به وهو امساك الجارية ونقلها • اقر بقبض عشرة دراهم ثم ادعى انها زيوف
او نبهرجة صدق مع يمينه وفي السوقية لا • اي لا يصدق لان اسم الدرهم يقع على الجياد والزيوف
والنبهرجة دون السوقية ولهذا يجوز التجوز في الصرف والسلم بالزيوف والنبهرجة دون السوقية
والقبض لا يختص بالجياد فلا تناقض بين دعوى الزيافة او النبهرجة وبين الاقرار بقبض
الدراهم فتقبل • كمن اقر بقبض الجياد او حقه او الثمن او بالاستيفاء • اما الاقرار بالثلثة الاول
فظاهر واما الاقرار بالاستيفاء فلانه عبارة عن القبض بوصف التمام فكان عبارة عن قبض حقه
الزيف ما يرده • بيت المال والنبهرجة ما يرده • التجار والسوقية ما غلب عليه الغش • قال • رجل
لآخر لك علي الف فرده • اي قال ليس لي عليك شيء • ثم صدقه • اي قال في مجلسه بل لي عليك الف
لغا تصديقه بلا حجة • اي لا يكون على المقر شيء لان المقر له اذا قال لا شيء لي عليك فقد رد
قراره والمقر له ينفرد برد الاقرار فملك ابطاله بنفسه فاذا ابطل برده • التحق بالعدم فاذا ادعى بعد

الزائغة الحلة سميت بها لميلها عن طرف الطرق وقيل تقديره الزوائغ جمع زائغة اي طريق حاد عن الطريق الاعظم علامة نسان

فلا بد من الحجة او تصديق خصمه • ادعى خمسة دنانير فقال المدعى عليه او قيمتها فجاء بشهود
يشهدون انه دفع اليه خمسة دنانير لكنا لا ندري انها من هذا الدين او غيره جاز شهادتهم
ويبرأ المدعى عليه • كذا في العمادية • اقام البينة على شراء واراد الرد بعيب ردت بينة بايعه
على براءته من كل عيب بعد انكار بيعه • يعني اذا ادعى على رجل انه اشترى منه هذه الامة وانكر
المدعى عليه البيع فبرهن المشتري عليه ثم وجد بها عيبا قديما واراد ردها فبرهن البايع انه
برئ اليه من كل عيب لم يقبل للتناقض بين الكلامين اذ شرط البراءة من العيب تصرف في العقد
بتغيير عن اقتضاء صفة السلامة الى غيرها وتغيير العقد من وصف الى وصف بلا عقد محال
واذا بطل التوفيق ظهر التناقض وعن ابي يوسف انه تقبل اعتبارا بفعل الدين ولهما ان الدين قد
ينقضي وان كان باطلا كما ترى ولا كذلك هنا • بطل صك كتب ان شاء الله في آخره • اي اذا كتب
رجل اقراره بدين في صك ثم كتب في آخره ومن قام بهذا الذكر الحق فهو ولي ما فيه يعني من اخرج
هذا الصك وطلب ما فيه من الحق فله ولاية ذلك ان شاء الله تع بطل الذكر كله عند الامام
وعندهما ينصرف الاستثناء الى قوله من قام الخ وقولهما استحسان لان الاصل ان يصرف الاستثناء
الى ما يليه لان الذكر للاستثناء ولو صرف الى الكل يكون للابطال وله ان الكل كشيء واحد بحكم
العطف فينصرف الى الكل كما في الكلمات المعطوفة كقوله عبده حر وامراته طالق وعليه المشي الى
بيت الله تع ان شاء الله تع ولو ترك فرجة قالوا لا يلتحق به ويكون كفاصل السكوت • مات ذمي
فقالت عرسه اسلمت بعد موته وقال ورثته بل قبله صدقوا • لان الاسلام ثابت في الحال والحكم
يدل على ما قبلها كما في مسئلة الطاحونة اذا اختلف المؤجر والمستاجر في جريان الماء وانقطاعه حيث
يحكم الحال ويستدل بها على الماضي وهذا ظاهر يعتبر للدفع وان لم يعتبر للاستحقاق كما في مسلم
مات فقالت عرسه اسلمت قبل موته وقالوا بعده • فان القول للورثة ايضا لانها تدعي امرا
حادثا والاصل في الحوادث ان يضاف حدوثها الى اقرب الاوقات قال هذا ابن مودعي الميت
لا وارث له غيره دفعها اليه • يعني من مات وله في يد رجل مائة درهم وديعة فقال
المودع لرجل آخر هذا ابن الميت لا وارث له غيره فالقاضي يقضي بدفع الوديعة اليه لانه
اقر ان ما في يده حق الوارث بطريق الخلافة فصار كما لو اقر انه حق المورث وهي حجة بطريق
الاصالة • فان اقر بابن آخر له لم يغرم الذي دفع الاول • بل يكون المال كله للاول لان هذا
شهادة على الاول بعد انقطاع يده عن المال فلا يقبل كما لو كان الاول ابنا معروفا • ترك ودعة
بين الورثة او الغرماء بشهود لم يقولوا لا نعلم له وارثا او غريما اخر لم يكفلوا • اي لم يؤخذ منهم
كفيل بالنفس عند الامام وقالا يؤخذ لان القاضي نصب ناظرا للغيب والموت قد يقع بغتة فلا
يمكن له بيان كل الورثة او الغرماء ويجوز ان يكون وارث غايب او غريم غايب فيجب على
القاضي الاحتياط بالتكفيل مبالغة في الاحياء وتفاديا عن الافتاء وله ان جهالة المكفول له
تبطل الكفالة كما مر في كتابها • ادعى دارا في يد رجل لنفسه ولاخيه الغايب وبرهن عليه اخذ
نصف المدعي وترك باقيه مع ذي اليد بلا تكفيل بحد دعواه اولا • وقالا اذا جحدها ذو اليد
اخذها القاضي منه ويجعلها في يد امين حتى يقدم الغايب وان لم يجحد ترك النصف الآخر
في يده حتى يقدم الآخر لان الجاحد خائن فيؤخذ منه والمقر امين فيترك في يده وله ان اليد

الثابتة لا تنزع بلا ضرورة ولا ضرورة لان القضاء وقع للميت بالكل لان الوارث قال هذا
ميراث ولا وارث الا بثبوت الملك للمورث واحتمال كونه مختارا للميت ثابت فلا ينقض يده كما لو
كان مقرا او بطل بجحوده • بقضاء القاضي والظاهر انه لا يجحد فيما يستقبل لان الحادثة صارت
معلومة للقاضي ولذي اليد وجحوده • باعتبار اشتباه الامر عليه وقد زال • كذا المنقول في الاصح
اي اذا كانت الدعوى في المنقول فقيل يؤخذ منه اتفاقا لاحتياج المنقول الى الحفظ والنزع
من يده ابلغ في الحفظ كيلا يتلفه واما العقار فمحفوظ بنفسه وقيل المنقول على الخلاف ايضا يعني
يترك النصف في يد ذي اليد وهذا اصح لانه يحتاج الى الحفظ والترك في يده ابلغ في الحفظ لان
في يد الضمين اشد حفظا وبالانكار صار ضامنا ولو وضع في يد عدل كان امينا فيه فلو تلف لم يضمن
وانما لا يؤخذ الكفيل لانه انشاء خصومة والقاضي وضع لقطعها لا لانشائها • وصيته بثلث ماله تقع
على كل شيء • واذا قال • ما لي او ما املكه صدقة • يقع • على مال الزكاة • والقياس فيهما واحد وهو
قول زفر لان اسم المال عام فيلزمه التصدق بكل ماله كما في الوصية ولنا ان ايجاب العبد معتبر
بايجاب الله تع ثم ما اوجبه الله تع من الصدقة المضافة الى مال مطلق لقوله تع خذ من اموالهم صدقة
انصرف الى الفضول لا الى كل المال فكذا ما يوجبه العبد على نفسه بخلاف الوصية لانها اختيار
لكونها خلافة كالوراثة والارث يجري في جميع الاشياء فكذا الوصية • فان لم يجد غيره • اي غير
مال الزكاة امسكه مدة فاذا امكن تصدق بقدره • لان حاجته مقدمة ثم ان كان صاحب حرفة
يمسك قوت يوم وان كان صاحب دور وحوانيت يمسك قوت شهر وان كان صاحب ضيعة يمسك قوت
سنة وان كان تاجرا يمسك مقدار ما يصل اليه ماله • صح الايصاء بلا علم الوصي لا التوكيل بلا علم الوكيل
يعني اذا اوصى رجل الى آخر ولم يعلم الوصي حتى باع شيئا من التركة فهو وصي وبيعه جائز ولا يصح
بيع الوكيل حتى يعلم والفرق ان الوصية استخلاف بعد انقطاع ولاية الموصي فلا يتوقف على العلم
كتصرف الوارث والتوكيل اثبات ولاية التصرف في ماله لا استخلاف بعد انقطاع ولاية الموكل
عنه فلا يصح بلا علم من ثبت له الولاية • فلو علم الوكيل ولو من فاسق صح تصرفه • لان الاعلام بالوكالة
اثبات حق للوكيل ليتوفيه ان شاء وليسقطه الزام ليشترط شرائط الالزام • ويشترط لعزله خبر عدل
او مستورين كعلم السيد بجناية عبده والشفيع بالبيع والبكر بالنكاح ومسلم بما جرى بالشرائع لان
الخبر بهذه الجملة يشبه التوكيل من حيث ان المتصرف يتصرف في ملكه ويشبه الالزامات لما فيه من
ضرر يلزم الآخر من حيث منعه عن التصرف فوجب ان يشترط احد طرفي الشهادة وهو العدد او العدالة
توفيرا على الشبهين حقهما • باع القاضي او امينه عبد اللقطة واخذ المال فضاع واستحق العبد
من يد المشتري • لم يضمن • اي القاضي او امينه بمنزلة الامام فانهم يحتاجون الى امثال هذا كثيرا
فلو رجع الحقوق اليهم لتقاعدوا عن اقامتها فيختل مصالح الناس ورجع المشتري على الغرماء لانه
عقد لم يرجع عهدته على العاقد فيجب على من يقع العقد له والبيع واقع للغرماء فيكون العهدة عليهم
كما لو كان العاقد صبيا او عبدا محجورين وقد توكلا عن غيرهما بالبيع فان الحقوق ترجع الى الموكل
وان باع الوصي لهم • اي للغرماء • بامر القاضي وقبض ثمنه وضاع من يده واستحق العبد ومات
قبل قبضه • اي الثمن • رجع المشتري على الوصي • لان الرجوع بالثمن من حقوق العقد وحقوقه
ترجع الى العاقد وهو الوصي نيابة عن الميت لانه وان نصبه ليكون قائما مقام الميت لا ليكون

قائما مقام القاضي وحقوق العقد ترجع اليه لو باشره في حيوته فكذا ترجع الى من قام مقامه
وهو اي الوصي عليهم اي يرجع على الغرماء لانه باع لهم فكان عاملا لهم ومن عمل لغيره عملا
ولحقه فيه ضمان يرجع على من وقع له العمل ولو ظهر بعده للميت مال يرجع الغريم فيه بدينه لانه لم
يصل اليه وقيل لا يرجع ايضا بما غرم الوصي من الثمن لان الضمان وجب عليه بفعله لان قبض
الوصي كقبضه والاصح انه يرجع لانه قضى ذلك وهو مضطر فيه كذا في الكافي • القاضي اخرج الثلث
للفقراء ولم يعطهم اياه حتى هلك كان من مالهم • اي الفقراء • والثلثان للورثة كذا في الوافي
ووجهه ما مر • امرك قاض عالم عدل برجم او قطع او ضرب قضى به على تخصر وحكى فعله • وقال محمد
اخر لا يقبل قوله حتى يعاين الحجة لان قول القاضي يحتمل الغلط والتدارك لا يمكن وكثير من مشايخنا
اخذوا به وقالوا ما احسن هذا في زماننا لان القضاة قد فسدوا فلا يؤتمنون على نفوس الناس
ودمائهم واموالهم الا في كتاب القاضي الى القاضي فانهم اخذوا فيه بظاهر الرواية للضرورة وجه
ظاهر الرواية في الاولى ان القاضي امين فيما فوض اليه ونحن امرنا بطاعة اولي الامر وطاعة في
تصديقه وقبول قوله وقال الشيخ ابو منصور ان كان القاضي عالما عادلا يجب قبول قوله
لظاهر الامر وعدم تهمة الخطاء والخيانة • وصدق عدل جاهل سئل فاحسن تفسيره • بان يقول في
الزنا اني استفسرت المقر بها هو المعروف فيه وحكمت عليه بالرجم ويقول في حد السرقة انه
ثبت عندي بالحجة انه اخذ نصابا من حرز لا شبهة فيه وفي القصاص انه قتل عمدا بلا شبهة
في يجب تصديقه وقبول قوله • ولم يقبل قول غيرها • وهو جاهل فاسق وعالم فاسق لتهمة
الخطاء بالجهل والخيانة بالفسق • الا ان يعاين سبب الحكم • يعني سببا شرعيا في يقبل قوله
لانتفاء التهمة • صدق معزول قال لزيد اخذت منك الف درهم ودفعت اليه
او قال قضيت بقطع يدك بحق واذعى زيد لاخذه وقطعه ظلما واقر • اي زيد بكونهما
في قضائه • يعني اذا قال قاض معزول لرجل اخذت منك الف درهم ودفعته الى زيد قضيت
به له عليك فقال الرجل اخذت ظلما فالقول للقاضي بلا يمين وكذا لو قال قضيت بقطع يدك
بحق وقال فعلته ظلما فالقاضي يصدق بكل حال اذا كان المأخوذ او المقطوع يده مقرا بكونه
حال قضائه لانه لما اقر به صار مقرا بشهادة الظاهر للقاضي لان فعل القاضي على سبيل القضاء
لا يوجب عليه الضمان فجعل القول قوله بلا يمين اذ لو لزمه اليمين صار خصما وقضاء الخصم لا ينفذ
ولو انكر كونه قاضيا يومئذ وقال لا فعلته قبل التقليد او بعد العزل فالقول قول القاضي ايضا في الصحيح
الا انه اذا عرف انه كان قاضيا صحت اضافة الاخذ الى القضاء لانها مجردة وهي منافية للضمان فصار
القاضي بالاضافة الى تلك الحالة منكرا للضمان فكان القول قوله كما لو قال طلقت او اعتقت وانا
مجنون وجنونه كان معروفا [illegible] لا يخفى وجه المناسبة بين كتاب القضاء
وكتاب القسمة • هي • لغة اسم للاقتسام كالقدوة للاقتداء وشرعا تمييز بين الحقوق الشائعة
بين المتقاسمين • وركنها فعل يحصل به التمييز • بين الانصباء كالكيل والوزن والعد والذرع
في الكيلي والوزني والعددي والذرعي • وسببها طلب الشركاء او احدهم الانتفاع بحصته
اذا لم يوجد منهم الطلب لم يصح القسمة • وشرطها عدم فوت المنفعة • فانها افراز ما لكل واحد قبل
القسمة من الملك والمنفعة وانما يتحقق هذا اذا بقي المفرز على ما كان قبل الافراز باصله ومنافعه

وانما

وانما اذا قبل فيكون تبديلا لا افرازا • وحكمها تعيين نصيب كل على حدة • لانه الاثر المترتب
عليها • ولا تعرى مطلقا • اي سواء كان في المثليات او القيميات • عن معنى افراز هو اخذ عين
حقه • ومعنى • مبادلة هو اخذ عوض عنه • اي عن حقه اذ ما من جزء معين الا وهو مشتمل على
النصيبين فكان ما ياخذه كل منهما نصف ملكه ولم يستفد من صاحبه فكان افرازا والنصف الآخر
كان لصاحبه فصار له عوضا عما في يد صاحبه فكان مبادلة • وان • وصلية • غلب الاول • اي معنى
الافراز والتمييز • في المثليات • وهي المكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة لان ما ياخذه
مثل حقه صورة ومعنى فامكن ان يجعل عين حقه • وان يغلب • الثاني • اي معنى المبادلة •
في غيرها • يعني الحيوانات والعروض لوجود التفاوت بين اجزائها فلا يمكن ان يجعل كانه اخذ
حقه وفرع على ما ذكر بقوله • فياخذ شريك حصته بغيبة صاحبه في الاول • كلون عين حقه •
لا الثاني • كلون غير حقه • ولمعنى الافراز يجبر عليها في محل الجنس • من غير المثليات • فقط
عند طلب احدهم • يعني ان المبادلة لما كانت غالبة في القيميات كالحيوانات والعروض كان ينبغي
ان لا يجبر على القسمة فيها لكن يجبر عليها لما فيها من معنى الافراز فان احدهم بطلبه القسمة يسال
القاضي ان يحصه بالانتفاع بنصيبه ويمنع الاخر عن الانتفاع بملكه فيجب على القاضي اجابته وان
كانت اجناسا مختلفة لا يجبر القاضي على قسمتها لتعذر المبادلة باعتبار تخلل التفاوت في المقادير ولو
ولو توافقوا جاز لان الحق لهم • ويستحب نصب قاسم يرزق من بيت المال • لان الامر في القسمة من
جنس عمل القضاء لتمام قطع المنازعة بما فاشبه رزق القاضي • وتعين نصيبه باجر على عدد الرؤس
اي رؤس المتقاسمين عند الامام لان النفع لهم على الخصوص وعندهما على قدر الانصباء لانه
مؤنة الملك فيقدر بقدره وله ان الاجر مقابل بالتمييز وانه لا يتفاوت وربما يصعب للحساب بالنظر
الى القليل وقد ينعكس الامر فيعتبر رأس اعتبارا • فيتعلق الحكم باصل التمييز ثم ان الاجر هو اجر المثل
فليس له قدر معين فان باشر القاضي بنفسه القسمة فعلى رواية كون القسمة من جنس عمل القضاء
لا يجوز له اخذ الاجر وعلى رواية عدم كونها منه جاز • ويجب كونه عدلا عالما بها • اي بالقسمة لانه
ان كان من جنس عمل القضاء فلا بد من القدرة وهي بالعلم ومن الاعتماد على قوله وهي بالعدالة •
ولا يعين واحدا لها • اذ لو تعين يحكم بالزيادة على اجر مثله • ولا يترك القسام • ليلا يتواضعوا
ويتوافقوا على مغالاة الاجر فيؤدي الى الاضرار بالناس • وصحت برضاء الشركاء • ولا يتهم
على انفسهم واموالهم • الا عند صغر احدهم • في لا يصح بل يحتاج الى امر القاضي لقصور ولا يتم عنه •
قسم تقليما ادعوا ارضا وعقارا ادعى اشراء او ملكه مطلقا ولو ادعى ارثه عن زيد لا • اي لا يقسم
حتى يبرهنوا على موته وعدد ورثته • لا خلاف في الاولين وفي هذا خلاف للامامين لهما انه يثبت
وجود اليد الملك والاقرار امارة الصدق ولا منازع لهم فيقسم بينهم كما في المنقول الموروث والاقالة
المشتري والبينة لا تقبل لانها على المنكر لكنه يذكر في صك القسمة انه قسمها باقرارهم ليقف عليهم
ولا يكون قضاء على شريك آخر لهم وله ان الميت يصير مقضيا عليه بقسمة القاضي وقول الشركاء ليس
بحجة عليه فلا بد لهم من اقامة البينة ليثبت بها القضاء على الميت فان التركة قبل القسمة مبقاة
على ملك الميت بدليل ثبوت حقه في الزوائد كاولاد ملكه وارباحه حتى يبقى منفاذ دينه وينفذ
وصاياه وبالقسمة ينقطع حق الميت عن التركة حتى لا يثبت حقه فيما يحدث بعده من الزوائد لكن

هذا قضاء على الميت بقطع حقه فلا بد من البينة ويصير بعضهم ح مدعيا والبعض خصما وان كان
مقرا • ولا ان برهنا انه • اي العقار • معهما حتى برهنا انه لهما • يعني ادعوا الملك في العقار ولم
يذكروا كيف انتقل اليهم لم يقسما حتى يقيما البينة انه لهما لاحتمال ان يكون لغيرهما ثم قيل هذا قول
ابي حنيفة خاصة وقيل هو قول الكل وهو الاصح لان القسمة ضربان حق الملك كملا للمنفعة
ولحق اليد تتميما للحفظ وامتنع الاول هنا لعدم الملك وكذا الثاني للاستغناء عنه لانه يحفظ
بنفسه كذا في الكافي • برهنا على الموت وعدد الورثة وهو • اي العقار • معهم وفيهم صغير
او غايب قسم ونصب قايما لهما • هو وصي من الطفل ووكيل من الغايب لان في هذا النصب نظرا
للغايب والصغير ولا بد من اقامة البينة على اصل الميراث في هذه الصورة عنده ايضا بل اولى لان
في هذه القسمة قضاء على الغايب والصغير يبقى لهم وعندهما يقسم بينهم باقرارهم ويعزل حق الغايب
والصغير ويشهدانه قسما بينهم باقرار الكبار الحضور وان الغايب او الصغير على حجته • وان
برهن واحد • من الورثة • او شرواء • اي الشركاء • وغاب احدهم او كان • اي العقار • مع الوارث
الصغير او الغايب او • كان معه • شيء منه • اي من العقار • لا • اي لا يجوز القسمة اما الاول
وهو عدم جواز القسمة اذا برهن واحد فلانه ليس معه خصم وهو ان كان خصما عن نفسه فليس
اذ خصما عن الميت وعن الغايب وان كان خصما عنهما فليس احد يخاصمه عن نفسه ليقيم البينة عليه
بخلاف ما لو كان الحاضر من الورثة اثنين حيث يكون القسمة قضاء بحضرة المتخاصمين واما
الثاني وهو عدم جواز القسمة اذا اشروا وغاب احدهم فللفرق بين الارث والشراء فان ملك
الوارث ملك خلافة حتى يرد بالعيب على بايع المورث ويرد عليه بالعيب ويصير مغرورا بشراء
المورث حتى لو ولدت امة اشتراها مورثه فولدت فاستحقت رجع الوارث على بايع مورثه بقيمتها
وقيمة الولد للمغرور من جهته فانتصب احدهم خصما عن الميت فيما في يده والاخر عن نفسه
فصارت القسمة قضاء بحضرة المتقاسمين واما الملك الثابت بالشراء لكل واحد منهم فملك جديد
بسبب باشره في نصيبه ولهذا لا يرد بالعيب على بايع بايعه فلا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب
في يكون البينة في حق الغايب قائمة بالاخصم فلا تقبل واما الثالث وهو عدم جواز القسمة اذا كان
العقار مع الوارث الصغير او الغايب او شيء منه فلان هذه القسمة قضاء على الغايب او الصغير
الحاضر باخراج شيء مما كان في يده عن يده بلا خصم حاضر عنهما • وقسم بطلب احدهم ان انتفع كل
بحصته وبطلب ذي الكثير فقط ان لم ينتفع الاخر لقلة حصته • يعني اذا انتفع كل من الشركاء
بنصيبه قسم بطلب احدهم لان في القسمة تكميل المنفعة وكانت حقا لازما فيما يحتملها اذا طلب احدهم
حقا وان انتفع احدهم بنصيبه اذا قسم وتضرر الاخر لقلة نصيبه فان طلب صاحب الكثير قسم وان
طلب صاحب القليل لم يقسم كذا ذكر الخصاف وذكر الحصاص عكسه وذكر الحاكم في مختصره ان ايهما
طلب القسمة قسم القاضي قال في الخانية وهو اختيار الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده وعليه الفتوى
وقال في الكافي ما ذكره الخصاف اصح وفي الذخيرة وعليه الفتوى • لا • اي لا يقسم • ان تضرر
كل للقلة الا بطلبهم • لان الجبر على القسمة لتكميل المنفعة وفي هذا تفويتها فيعود على موضوعها
بالنقض ويجوز بالتراضي لان الحق لهم • ولا للجنسين بالتداخل • يعني لا يقسم الجنسين بادخال
بعضه في بعض بان اعطى احد المتقاسمين بعيرا والاخر شاتين مثلا بعض هذا في مقابلة ذاك

اذ لا اختلاط بين الجنسين فلا يقع القسمة تمييزا بل يقع معاوضة فتعتبر التراضي دون الجبر
لان ولاية الاجبار للقاضي تثبت بمعنى التمييز لا المعاوضة • ولا الرقيق • يعني اذا كان الرقيق
وهو العبيد والاماء بين اثنين فطلب احدهما القسمة فلا يخلوا اما ان يكون مع الرقيق شيء اخر
يصح فيه القسمة جبرا كالغنم والثياب او لا فان كان صح القسمة في قولهم جميعا على الاظهر اما عندهما
فظاهر واما عند ابي حنيفة فيجعل الرقيق اصلا في القسمة جبرا ويجعل الرقيق تابعا له
في القسمة وقد يثبت الحكم لشيء تبعا وان لم يثبت قصدا كالشرب في البيع والمنقولات في الوقف
وان لم يكن وان كانوا ذكورا واناثا لا يقسم القاضي بينهما عند ابي حنيفة ولا يجبرهما على ذلك
وقالا يجبرهما عليها لاتحاد الجنس كما في الابل والغنم وله ان التفاوت في الاناث فاحش لتفاوتهن في المعاني
الباطنة كالذهن والكياسة ونحوهما فلا يكون ذلك قسمة وافرازا بخلاف سائر الحيوانات فان
التفاوت فيها يقل عند اتحاد الجنس الا يرى ان الذكر والانثى من بني آدم جنسان ومن سائر الحيوانات
جنس واحد ولا الجواهر قيل اذا اختلف الجنس كاللآلي واليواقيت لا يقسم لان الجنس لما اختلف لم
يتحقق معنى القسمة وهو تكميل المنفعة وقيل لا يقسم الكبار منها لفحش التفاوت ويقسم الصغار
لقلة التفاوت وقيل الجواب يجري على اطلاقه لان جهالة الجواهر افحش من جهالة الرقيق ولهذا
لو تزوج على لؤلؤة او ياقوتة او خالع عليها لا يصح التسمية ولو تزوج او خالع على عبد يصح
فاولى ان لا يجبر على القسمة • ولا الحمام والبير والرحى الا برضاهم • وكذا الحائط بين الدارين
لان القسمة تكميل المنفعة فاذا لم يكن كل نصيب منتفعا به انتفاعا مقصودا لا يتحقق معنى القسمة
فلا يقسم القاضي بخلاف التراضي لالتزامهم الضرر • دور مشتركة او دار وضيعة او دار وحانوت
قسم كل وحده • ههنا امور ثلثة الدور والبيوت والمنازل فالدور متلازقة كانت او متفرقة
لا تقسم عند قسمة واحدة الا بالتراضي والبيوت تقسم مطلقا لتقاربها في معنى السكنى والمنازل
ان كانت مجتمعة في دار واحدة متلاصقا بعضها ببعض قسمت قسمة واحدة والا فلا لان المنزل
فوق البيت ودون الدار فالحقت المنازل بالبيوت اذا كانت متلازقة وبالدور اذا كانت متفرقة
وقالا في الفصول كلها ينظر القاضي الى اعدل الوجوه ويمضي على ذلك واما الدور والضيعة
والدار والحانوت فيقسم كل منها وحدها لاختلاف الجنس ثم لما فرغ عن بيان القسمة وبيان
ما يقسم وما لا يقسم شرع في بيان كيفية القسمة فقال • ويصور القاسم ما يقسم • اي ينبغي للقاسم
ان يصور ما يقسمه على القرطاس ليمكنه حفظه • ويعدله • اي يسويه على سهام القسمة • ويدرجه
ليعرف قدره • ويقوم بناء • اذ ربما يحتاج اليه بالاخرة • ويفرز كل قسم • اي يميز عن الباقي
بطريقه وشربه • لئلا يكون لنصيب بعضهم تعلق بنصيب الاخر فيتحقق معنى التمييز والافراز
على الكمال • فاذا كان • اي ما يقسم • بين جماعة لهم سدس وثلث وثلث ولهم • مثلا يجعله • اي يجعل
ما يقسم • ستة اسهم ويلقب الاول بالسهم الاول وما يليه بالثاني والثالث الى السادس
ويكتب اسامهم ويجعلها قرعة فمن خرج اسمه اولا فله السهم الاول فان كان صاحب السدس
خرجه وان كان صاحب الثلث اخذ وما يليه وان كان صاحب النصف اخذه والذين
يليانه ولا يدخل دراهم ليست من التركة في القسمة الا برضاهم • صورته دار بين جماعة فارادوا
قسمتها وفي احد الجانبين فضل بناء فاراد احد الشركاء ان يكون عوض البناء دراهم واراد

الآخر ان يكون عوضه من الارض فانه يجعل عوض البناء من الارض ولا يكلف الذي وقع
البناء في نصيبه ان يرد باداء البناء من الدراهم الا اذا تعذر فح للتفاضي ذلك لان القسمة من
حقوق الملك المشترك والشركة بينهم في الدار لا في الدراهم فلا يجوز قسمة ما ليس بمشترك • فان وقع
سبل قسم • هذا مرتبط بقوله ويفرز كل قسم بطريقه وشربه وما بينهما من متممات الاول • او طريقه
في قسم الآخر بلا شرط فيهما • اي في القسمة • صرف • اي المسيل او الطريق عنه الى القسم الاول
ان ممكن • ليحصل معنى القسمة وهو قطع الشركة وتكميل المنفعة بلا ضرورة • والا فسخت • اي القسمة
لان المقصود وهو ما ذكرنا لم يحصل فتفسخ وتستانف على وجه يمكن لكل منهما ان يجعل سبيل او طريق • جاز
شهادة القاسمين • بجاز اختلاف المتقاسمين في القسمة عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد والشافعي
لا يجوز لانها شهادة على فعل نفسهما ولهما انها شهادة على فعل غيرهما باستيفاء حقهما • سفل وعلو
وسفل وعلو يجزيان • عن الحلق والسفل • قوم كل واحدة وقسم بها • اي بالقيمة لان السفل
يصلح لما لا يصلح له العلو كالبئر والسرداب والاصطبل وغير ذلك فصار كالجنسين فلا يمكن التعديل
الا بالقيمة • اقر احد المتقاسمين بالاستيفاء • لا يصدق الا بحجة • لان القسمة بعد تمامها عقد
لازم فمدعي الغلط يدعي لنفسه حق الفسخ بعد لزوم ظهور العقد فلا يقبل الا بحجة فان لم توجد
استحلف الشركاء لانهم لو اقروا لزمهم واذا انكروا حلفوا عليه لرجاء النكول فمن حلف منهم خلص
ومن نكل جمع بين نصيبه ونصيب المدعي فيقسم بينهما على قدر نصيبهما لان الناكل كالمقر واقرار
حجة عليه دون غيره قالوا ينبغي ان لا يسمع دعواه اصلا للتناقض واجيب بان القاسم امين وهو
اعتمد على قوله فاقر ثم لما تامل حق التامل ظهر الغلط في فعله فلا يؤاخذ بذلك الاقرار عند ظهوره
الحق • وان قال • اي احد الشريكين • قبضته • يعني نصيبه • فاخذ شريكي بعضه وانكر •
اي شريكه • حلف • لانه يدعي عليه الغصب وهو منكر والقول للمنكر مع اليمين • وان قال قبل
اقراره • بالاستيفاء • اصابني من كذا الى كذا ولم يسلم الي تحالفا وفسخت • اي القسمة لان
الاختلاف في مقدار ما حصل له بالقسمة فصار نظير الاختلاف في مقدار المبيع كما ذكر في
احكام التحالف في الدعوى • ولو اختلفا في التقويم لم يلتفت اليه • لانه دعوى الغبن ولا اعتبار
به في البيع فكذا القسمة لوجود التراضي الا اذا كانت القسمة بقضاء القاضي والغبن فاحش
لان تصرفه مقيد بالعدل • ولو اقتسما دارا واصاب كلا طائفة فادعى احدهما بيتا في يد الآخر
انه من نصيبه وانكر الآخر فعليه البينة • لانه يدعي عليه حقا وهو منكر • وان اقاماها فالعبرة
لبينة المدعي • لانه خارج • ان استحق بعض معين من نصيبه لا تفسخ • القسمة اتفاقا • وفي
استحقاق بعض شائع في الكل تفسخ • اي القسمة اتفاقا • وفي استحقاق بعض شائع من نصيبه
لا تفسخ عند ابي حنيفة اي لا تفسخ لكن له ولاية الفسخ • بل يرجع في نصيب شريكه • خلافا
لابي يوسف فانه يقول ينتقض القسمة وما بقي في ايديهما يكون بينهما نصفين وقول محمد مضطرب
والاصح انه مع ابي حنيفة كذا في الكافي • ظهر دين في التركة • المقسومة • تفسخ • اي القسمة
الا اذا قضوه • اي الورثة الدين • او ابراء الغرماء • ذمم الورثة • او بقي منها ما يفي به
اي الدين يعني اذا قسمت التركة بين الورثة ثم ظهر دين محيط قبل للورثة اقضوه فان
قضوا صحت القسمة والا فسخت لان الدين مقدم على الارث فيمنع وقوع الملك لهم فيها الا اذا

تقضوا

قضوا الدين او ابراء الغرماء ذممهم فح يصح القسمة لزوال المانع فكذا اذا لم يكن محيطا لتعلق
حق الغرماء بها الا اذا بقي منها ما يفي بالدين فح لا تفسخ لعدم الاحتياج اليه • ولو ظهر غبن فاحش
في القسمة بالقضاء تبطل عند الكل • لان تصرف القاضي مقيد بالعدل ولم يوجد وان كانت
بالتراضي له ان يبطل القسمة فقد قيل لا يلتفت الى قول من يدعيه لانه دعوى الغبن ولا عبرة به
في البيع فكذا في القسمة لوجود التراضي وقيل تفسخ وهو الصحيح ذكره في الكافي • ادعى احد
المتقاسمين دينا في التركة صح • حتى اذا اقام البينة له ان ينتقض القسمة ولم يكن قسمة ابراء
من الدين لان القسمة تصادف الصورة وحق الغريم يتعلق بالمعنى • ه • لو ادعى عينا لا • اي
لا يصح لوجود التناقض اذ الاقدام على القسمة اقرار منه بان المقسوم مشترك • وصحت المهاياة •
وهي لغة مفاعلة من الهيئة وهي الحالة الظاهرة للمتهيئ للشيء والتهايؤ تفاعل منها وهي ان
يتواضعوا على امر فيتراضوا به وحقيقة ان كلا منهم رضي بهيئة واحدة ويختارها وشرعا قسمة
المنافع والقياس ان لا يجوز لانها مبادلة المنفعة بجنسها كيفما جازت بالاجماع • في سكون هذا
بعضا من دار وذاك بعضا • سكون • هذا عليها وذلك سفلها وفي خدمة عبد • بان يخدم العبد
هذا • الشريك • يوما وذاك • الشريك • يوما كسكنى بيت صغير • بان يسكنه هذا الشريك يوما وذاك
يوما • وخدمة • عبدين • بان يخدم زيدا • هذا العبد • يخدم • بكرا • العبد • الآخر • اذا كانت
المهاياة في المكان كانت افرازا من كل وجه ولهذا لا يشترط فيها التأقيت وجاز لكل منهم ان يستغل
ما اصابه بالمهاياة شرط ذلك في العقد او لا لحدوث المنافع على ملكه ولا كذلك العارية والاجارة
وفي المهاياة في الزمان افراز من وجه وجعل كالمستوفي لنصيب شريكه فكان مبادلة من وجه
وانما قلنا ذلك لان معنى الافراز يتحقق في المهاياة في المكان دون الزمان وكذا التهايؤ في
الزمان في عبد واحد لانها متعينة فيه لتعذر التهايؤ في المكان والبيت الصغير كالعبد
لا في غلة عبد او عبدين او • غلة • بغل او بغلين او ركوب بغل او بغلين او ثمرة شجرة او لبن
شاة • اي لا يجوز المهاياة في هذه الاشياء اما في عبد واحد او بغل واحد فلان النصيبين
يتعاقبان في الاستيفاء فالظاهر التغيير في الحيوان فيفوت المعادلة بخلاف المهاياة في
استغلال دار واحدة حيث يجوز في ظاهر الرواية لان الظاهر عدم التغيير في العقار فافترقا
واما في عبدين او بغلين فلان التهايؤ في الخدمة جوز للضرورة لامتناع قسمتها ولا ضرورة
في الغلة لانها تقسم واما في ركوب بغل او بغلين فلان الركوب يتفاوت بتفاوت الراكبين
فلا يتحقق التسوية فلا يجبر القاضي عليه واما في ثمرة شجرة او لبن شاة ونحوه فلان
التهايؤ مختص بالمنافع فلا يوجد في الاعيان والضرورة تتحقق في المنافع لامتناع قسمتها
بعد وجودها لسرعة فنائها بخلاف الاعيان

كتاب الوصايا

اوجد ايراد هذا الكتاب
في آخر الكتاب ظاهر لان آخر احوال الآدمي في الدنيا الموت والوصية معاملة وقت الموت ولم زيادة
اختصاص بكتاب القسمة لان القسمة بين الورثة تكون بعد الموت والوصية اسم بمعنى المصدر ثم سمي به
الموصى به والايصاء لغة طلب شيء من غيره ليفعله في غيبته حال حيوته وبعد وفاته وشرعا يستعمل
تارة باللام يقال اوصى فلان لفلان بكذا بمعنى ملكه له بعد موته ويستعمل اخرى بالى يقال اوصى فلان
الى فلان بمعنى جعله وصيا له يتصرف في ماله واطفاله بعد موته والفرق بينهما

لبيان كل منهما بالاستقلال بل ذكروها في اثناء تقرير المسائل وقد بين ههنا كل منهما بانفراده ولما
امتنع تعريف اللفظ المشترك بين المعنيين بمفهوم واحد عرف كلا منهما بادخال او القسمة بينهما
فقال الايصاء جعل الغير مالكا لماله بعد موته او تفويض التصرف في ماله وما يصالح اطفاله الى غير
بعد موته فهما بابان • لبيان المعنيين • الاول في بيان الوصية بالمال ونحوه • وهو المنفعة فان
الوصية قد تكون بالمنفعة كما سياتي • ركنها قوله اوصيت بكذا لفلان ونحوه • من الالفاظ المستعملة
فيها • وشرطها كون الموصي اهلا للتمليك • فلا يجوز من المملوك ولو مكاتبا والصغير والمجنون • وعدم
استغراقه بالدين • لانه مقدم على الوصية كما سياتي • وكون • الموصى له حيا وقتها • اذ لو لم يكن حيا
بطلت الوصية • وكونه • غير وارث ولا قاتل • لما سياتي من عدم جواز الوصية للوارث والقاتل
وكون • الموصى به قابلا للتمليك • بعد موت الموصي بالامكان او منفعة • وحكمها كون الموصى به ملكا
جديدا للموصى له • لا اقامة الموصى اياه مقام نفسه حتى وجب الاستبراء عليه للجارية الموصى بها جاز
بالثلث للاجنبي وان لم يجز الوارث • لقوله عم ان الله تعالى تصدق عليكم بثلث اموالكم في اخر اعماركم
زيادة لكم في اعمالكم فضعوها حيث شئتم وعليه الاجماع ويعتبر كونه وارثا او غير وارث وقت
الموت لا وقت الوصية لانها تمليك مضاف الى ما بعد الموت فيعتبر وقت التمليك حتى اذا اوصى لاخيه
وهو وارث ثم ولد له ابن صحت الوصية للاخ ولو عكس بان اوصى لاخيه وله ابن ثم مات الابن قبل
موت الموصي بطلت الوصية للاخ لما ذكرنا • لا الزيادة عليه • اي على الثلث لان حق الورثة تعلق
بماله لانعقاد سبب زواله اليهم وهو استغناؤهم عن المال لكن الشرع جوزه في حق الاجانب بقدر الثلث
ليتدارك تقصيرهم كما مر ولم يجوز في حق الورثة لئلا يتاذى بعضهم بايثار البعض • الا ان يجيز
ورثته بعده • اي بعد موته • وهم كبار • لان الامتناع لحقهم وهم اسقطوه ولا يعتبر اجازتهم حال
حيوته لانها قبل ثبوت الحق لان ثبوته عند الموت فكان لهم ان يردوه بعد وفاته بخلاف ما
بعد الموت لانه بعد ثبوت الحق فليس لهم ان يرجعوا عنه لان الساقط لا يعود • وندب باقل منه
اي من الثلث • عند غنى ورثته او استغنائهم بحصتهم • لانه تردد بين الصدقة على الاجنبي
والهبة للقريب والاولى اولى اذ بنيتي بها رضاء الله تع • ولو لاهما • اي لو لا غناهم ولا استغناؤهم
بحصتهم • فالترك اولى • لان ترك الوصية صدقة على القريب بقدر الوصية والوصية صدقة
على الاجنبي والاولى اولى لقوله عم افضل الصدقة على ذي الرحم الكاشح • كترك ما مع احدهما
اي ان لم يكن الورثة اغنياء او لا يستغنون بحصتهم من التركة فترك الوصية اولى • ووجب اذا
كان عليه حق للناس كالزكوة والحج • لانه لما قصر فيه في حيوته وجب عليه التدارك بعد مماته تخلية
لذمته • وتؤخر • اي الوصية • عن الدين • لانه اهم الحاجتين فانه قرض والوصية تبرع الا ان
يبرئ الغرماء فح تصح لزوال المانع • وصحت • اي الوصية • بالكل • اي بكل ماله • عند عدم وارثه
لان المانع من الصحة تعلق حق الوارث فاذا انتفى تصح • و • صحت • لمملوكه بثلث ماله • في الخلاصة
الوصية للعبد جبرا من اعيان ماله لا تصح اما لو اوصى بثلث ماله له مطلقا تصح ويكون وصية
للعتق فان خرج من الثلث قيمة العبد عتق كله بغير سعاية وان خرج بعضه عتق وسعى في
بقية قيمته ولو اوصى له بشيء من الدراهم او الدنانير المرسلة قال الامام النسفي الاصح انه لا تصح
كالوصية بالعين وقال في المنية لو اوصى لعبده الفن او لامته القنة جازت الوصية وهذا مخالف

لما في الخلاصة فاما ان يقيد هذا بما سوى العين او يطلق ويحمل على غير الاصح وفي الخانية
لو اوصى لمكاتبه او لام ولد نفسه او لمدبر نفسه جاز الكل استحسانا ولو اوصى لعبده الفن
او لامته القنة ثم مات جازت الوصية في كلهم الا عند ابي حنيفة في الوصية للفن يعتق ثلثه
مجانا وعليه ثلثا قيمته وله ثلث ماله من سائر التركة فيتقاصان ويتراد ان الفضل وعند
صاحبيه يعتق العبد ويصرف الوصية اولا الى العتق فان فضل من الثلث شيء كان الفضل
للعبد • وصحت • للحمل • بان يقول اوصيت لحمل فلانة كذا درهما • وبه • اي بالحمل ايضا بان
يقول اوصيت بحمل جاريتي هذه لفلان فان الوصيتين تصحان لان الوصية اخت الميراث
والارث يجري في الصورتين فتصح الوصية ايضا لكن الثانية انما تصح • ان ولد • اي الحمل
لاقل من ستة اشهر من وقتها • اي وقت الوصية فان صحة وصية الحمل موقوفة على وجوده
وانما يتيقن بوجوده • اذا ولد في هذه المدة • وبالامة الا حملها • فانها ايضا تصح لان الاصل
ان ما يصح افراده بالعقد يصح استثناؤه وما لا فلا كما مر في البيوع ويصح افراد الحمل بالوصية
فيصح استثناؤه • ومن المسلم للذمي وبالعكس • فالاول لقوله تع لا ينهاكم الله عن الذين لم
يقاتلوكم في الدين الاية والثاني لانه بعقد الذمة ساوى المسلم في المعاملات حتى جاز التبرع
من الجانبين في الحيوة وكذا في الممات • لا حربي في داره • في الجامع الصغير الوصية لحربي
وهو في دارهم باطلة لانها بر وصلة وقد نهينا عن بر من يقاتلنا لقوله تع انما ينهاكم الله
عن الذين قاتلوكم في الدين الاية وفي السير الكبير ما يدل على الجواز ووجه التوفيق ما يدل
عليه قول الجامع الصغير وهو في دارهم فانه احتراز عن حربي ليس في دارهم وهو المستامن
فان الحربي ما دام في دار الحرب ممن يقاتلنا بخلاف المستامن فانه ليس كذلك وهو المراد بما
ذكر في السير الكبير • ولا لوارثه • لقوله عم لا وصية لوارث • وقاتله مباشرة • سواء كان عامدا
او خاطئا لقوله عم لا وصية للقاتل ولانه قصد الاستعجال بفعل محظور فعوقب بالحرمان
عن مقصوده • وهو الارث وقوله مباشرة احتراز عن التسبيب كوضع الحجر في غير ملكه • الا باجازة
ورثته وهم كبار • الاستثناء متعلق بالمسئلتين • او يكون القاتل صبيا • ذكر في الاسرار
ولا من صبي مميز • لانه تبرع وهو ليس من اهله • الا في مجهين وارد فيه • فانه يجوز عندنا
استحسانا حتى اذا لم يكن مميزا لم يجز اصلا • وان • وصلية • مات بعد الادراك • متعلق بقوله
ولا من صبي مميز يعني اذا اوصى ثم مات بعد الادراك لم يجز لعدم الاهلية وقت المباشرة • وقيد
اضافها اليه • بان قال اذا ادركت فثلثي لفلان وصية فانه لا يجوز لقصور الولاية فلا يملكه
تنجيزا وتعليقا كما في الطلاق والعتاق • ولا من عبد • لانه ليس من اهل التبرع • وكاتب
وان ترك وفاء • لانه ايضا ليس من اهل التبرع وقيل عندهما يصح في صورة ترك الوفاء
الا اذا اضافها • اي اضاف العبد والمكاتب الوصية • الى العتق • فح تصح لان اهليتهما
تامة والمانع حق المولى فيصح اضافته الى حال اسقاطه • ولا من معتقل اللسان بالاشارة
اعلم ان ايماء الاخرس وكتابته كالبيان بخلاف معتقل اللسان في وصية ونكاح وطلاق
وبيع وشراء وفرق والفرق ان الاشارة انما تقوم مقام العبارة اذا كانت معهودة وذلك
في الاخرس دون معتقل اللسان حتى لو امتد ذلك وصارت له اشارة معهودة كان بمنزلة

الاخرس وقدر الامتداد بسنة وقيل ان دامت العقلة الى الموت يجوز اقراره بالاشارة ويجوز
الاشهاد عليه لانه عجز عن النطق بمعنى لا يرجى زواله فكان كالاخرس قالوا وعليه الفتوى ذكره
الزيلعي • قبولها بعد موته • اي قبول الوصية لا يعتبر الا بعد موت الموصي لان اوان ثبوتها
بعد الموت • فيبطل قبولها ورد ها قبله • اي قبل الموت كما اذا قال لامراته انت طالق غدا على درهم
فان ردها وقبولها باطل قبل الغد كما مر • وبه • اي بالقبول • يملك • اي الموصى به ولا يملك قبله
لان الوصية اثبات ملك جديد ولهذا لا يرد الموصي له بالعيب ولا يملك احد اثبات الملك
لغيره بلا اختياره بخلاف الميراث فانه خلافة فيها حتى يثبت فيه هذه الاحكام جبرا من الشارع
بلا قبول لولايته عليه • اذا مات موصيه ثم هو • اي الموصي له • بلا قبول فهو • اي الموصى
به • لورثته • اي ورثة الموصي له استحسانا والقياس ان تبطل كما ذكر ان الملك موقوف
على القبول فصار كمشتر قبل قبوله بعد ايجاب البايع وجه الاستحسان ان الوصية من جانب
الموصى قد تمت بموته تماما لا يلحقه الفسخ من جهته وانما توقف لحق الموصى له فاذا مات
دخل في ملكه كما في بيع شرط فيه الخيار المشتري اذا مات قبل الاجازة • وله • اي يجوز للموصي
الرجوع عنها • اي الوصية • بقول صريح • يخرجه عما اوصيت لانه تبرع لم يتم فصار
كالهبة • وبفعل يقطع حق المالك عن المغصوب • كقطع الثوب وخياطته • او يزيل في الموصى به
ما يمنع تسليمه بدونه كالبناء او يزيل ملكه كالبيع • فان كل تصرف اوجب زوال ملك
الموصى كان رجوعا كما اذا باع الموصى به ثم اشتراه او وهبه ثم رجع فان الوصية لا تنفذ
الا في ملكه فاذا ازاله عنه كان رجوعا وذبح الشاة الموصى بها رجوع لانه للتصرف الى حاجته
عادة فصار هذا المعنى اصلا ايضا • بخلاف غسل ثوب اوصى به • فانه لا يكون رجوعا لان
من اراد ان يعطي ثوبه غيره يغسله عادة فكان تقريرا • الجحود ليس برجوع • لان الرجوع
اثبات في الماضي ونفي في الحال والجحود نفي في الماضي والحال فبينهما تناف ولهذا لا يكون
جحود النكاح فرقة • كذا كل وصية اوصيت بها لحرام او ربوا • فانه ايضا ليس برجوع لان
وصف الحرمة والربوية يقتضي بقاء الاصل فلا يتحقق الرجوع وقوله كل وصية اوصيت بها
اخرتها بخلاف تركتها • فان الاول ليس برجوع والثاني رجوع لان ترك الشيء اسقاط والشيء
ليس باسقاط فان الدائن اذا قال لمديونه تركت لك دينك كان ابراء له ولو قال اخرت عنك
لا يكون ابراء كذا في المحيط • و • بخلاف كل وصية اوصيتها في • باطلة • فانه ايضا رجوع
لان الباطل ذاهب تلاش لا اصل له • والذي اوصيت به لزيد فهو لعمرو ولفلان وارثي •
فان كلا منهما يكون رجوعا لان اللفظ يدل على قطع الشركة واثبات التخصيص له فاقتضى
رجوعا عن الاول ثم الورثة بالخيار ان شاؤا اجازوا وان شاؤا ردوا بخلاف ما اذا
اوصى به لآخر ايضا فانه لا يكون رجوعا لان اللفظ صالح للشركة والمحل يقبلها فيكون
العبد مشتركا بينهما • ولو كان فلان ميتا وقتها فالاولى • من الوصيتين • بحالها • لان بطلان
الاول من ضرورات الاثبات للثاني فاذا لم يثبت له فهو للاول • و • لو كان فلان حيا
وقتها • فمات قبل الموصى ففي لورثة الموصى • لبطلان الوصيتين لانه لما اثبت للثاني
كان رجوعا عن الاول فبطلت في حق الاول وصحت في حق الثاني ثم بطلت بموته قبل موت الموصي

تبطل هبة المريض ووصيته لمن تكلما بعدهما • اي بعد الهبة والوصية الاصل في هذا الفصل ان كون
الموصى له وارثا او غير وارث لجواز الوصية وفسادها يعتبر يوم الموت لا يوم الوصية وفي الاقرار
يعتبر كون المقر له وارثا او غير وارث يوم الاقرار لجوازه وفساده • فاذا اوصى المريض لامراته بشيء
اووهب لها شيئا ثم تزوجها ثم مات بطلت الوصية والهبة اما الوصية فلانها ايجاب مضاف الى ما
بعد الموت وهي وارثة ح والوصية للوارث باطلة واما الهبة وان كانت بمنزلة صورة في
كالمضافة الى ما بعد الموت حكما لانها وقعت موقع الوصايا لانها تبرع ينفذ حكمه عند الموت •
بخلاف اقراره • فان المريض اذا اقر لامراة بدين ثم تزوجها ثم مات جاز اقراره لما قرانه المعتبر فيه
كون المقر له وارثا او غير وارث يوم الاقرار وهي اجنبية فيه • و • تبطل وصية واقراره لابنه
كافرا او عبدا او مكاتبا ان اسلم واعتق بعد ذلك • اي بعد الوصية والهبة وغيرهما اما الوصية
والهبة فلما قرانه المعتبر فيهما حال الموت واما الاقرار فانه وان كان ملزما بنفسه لكن سبب الارث
وهو البنوة قائم وقت الاقرار فيورث تهمة الايثار فصار باعتبار التهمة ملحقا بالوصايا • المقعد
وهو العاجز عن المشي لداء في بطنه • والمفلوج • الفالج داء يعرض نصف البدن فيمنعه عن الحس والحركة
الارادية • والاشل • وهو الذي في يده ارتعاش وحركة • والمسلول • وهو الذي يكون له علة السل
وهو قرح يكون في الرئة • ان طال مدته سنة كالصحيح والا فكالمريض • يعني ان هذه امراض مزمنة
فمن عرض له واحد منها وتصرف بشيء من التبرعات ثم مات قبل تمام سنة مشتملة على الفصول الاربعة
كان المرض مرض الموت فيعتبر تصرفاته من الثلث وان مات بعد تمامها لم يكن مرض الموت لانه
اذا سلم في الفصول التي كل منها مظنة الهلاك صار المرض بمنزلة طبع من طباعه وخرج صحيحا
من احكام المرضى حتى لا يشتغل بالتداوي • اجتمع الوصايا • وكان بعضها فرضا وبعضها نفلا •
وضاق الثلث ففي الفرض والنفل قدم الفرض • سواء قدمه الموصي او اخره كالحج والزكوة والكفارات
لان الاصل ان يقدم الاهم • وان تساوت • في القوة • قدم ما قدم • اي الموصي في التذكر لان الظاهر
من حال الانسان ان يبدأ بما هو الاهم عنده والثابت بالظاهر كالثابت بالنص ولو نص على تقديم ما بدأ
به لزمنا تقديمه كذا هنا • اوصى بحج انجح عنه راكبا من بلده ان كفى نفقته • لان الواجب الحج عن بلده
ولهذا يعتبر فيه من المال ما يكفيه من بلده والوصية لاداء ما كان واجبا عليه ويحج راكبا اذ لا يلزمه
ان يحج ماشيا فانصرف اليه على الوجه الذي وجب عليه • والا • اي وان لم يكف • فمن حيث يكفي • والقياس
ان لا يحج عنه لانه اوصى بالحج بصفة وقد عدمت وجه الاستحسان ان العلم ان غرضه تنفيذ الوصية
فتنفذ ما امكن • مات حاج في طريقه واوصى به • اي بان يحج عنه • يحج كذلك • اي من بلده ان كفى
نفقته والا فمن حيث يكفي وقالا يحج عنه من حيث يبلغ وعلى هذا الخلاف اذا مات الحاج عن عبده
في الطريق واما من لا وطن له فيحج عنه من حيث مات بالاجماع ذكره الزيلعي • اوصى بان يحج عنه بمئة
الماية فهلك منها درهم يحج عنه بما بقي من حيث يبلغ • استحسانا • وان لم يهلك شيء انجح بها فان بقي
منه شيء رد على الوارث • لان الشركة حق الورثة الا ما اشتغل بحق الوصية • بخلاف الوصية بالحج
عبد عنه • اي بهذه الماية فهلك منها درهم • حيث لم يعتق بالباقي • لان الوصية اذا وجبت لمعنى
لم يصح تنفيذها لغيره وهنا اوصى بالعتق لعبد يشتري بماية فلم يصح تنفيذها في عبد يشتري
باقل منه لانه غير الاول فكان فيه تنفيذ الوصية لغير الموصى له وذا لا يجوز • اوصى بان

يشتري بكل ماله عبد فيعتق عنه ولم يجز الورثة بطلت • لما قرأت العبد المشتري بالكل مغاير لما
يشتري بالثلث • كذا اذا اوصى بان يشتري له عبد بالف درهم وزاد الالف على الثلث لم يجز
للتغاير بينهما ايضا • باب [illegible] اوصى له بثلثه والآخر بثلثه • فان اجازا الورثة
فلهما الثلثان ولهم الثلث • وان لم يجيزوا • اي الورثة • فالثلث بينهما • نصفين لانهما
استويا في سبب الاستحقاق فيستويان في الاستحقاق والثلث يضيق عن حقهما فيكون بينهما • ولو
اوصى • له بثلثه ولآخر بكله ولم يجيزوا فكذا عند ابي حنيفة • اي الثلث ينصف بينهما • وعندهما
يربع • اي يجعل اربعة اسهم ثلثة للموصى له بالكل وواحد للموصى له بالثلث لان الزائد على الثلث
انما يبطل بمعنى ان الموصى له لا يستحقه حقا على الوارث لكن يعتبر في ان الموصى له ياخذ من
الثلث بحصة ذلك الزائد اذ لا موجب لابطال هذا المعنى فخرج الثلث ثلثة فالثلث واحد والكل
ثلثة صارت اربعة فيقسم الثلث بهذه السهام • ولو • لوله بثلثه و • لآخر بنصفه ولم يجيزوا فالثلث
بينهما نصفان عنده وعندهما على خمسة اسهم سهمان لصاحب الثلث • لانه يجعل كل سدس سهما
وثلثة اسهم لصاحب النصف • لانه الحاصل بالضرب • ولو • بالثلث و • لآخر بالسدس فالثلث بينهما
اثلاثا عندهم • بلا خلاف ثم هذا الخلاف مبني على خلاف مقدر بينهم ذكره بقوله • ولا يضرب ابو حنيفة
للموصى له بما زاد على الثلث • قال في العناية اي لا يجعل من ضرب من ماله سهما اي جعل ومنعول
لا يضرب محذوف اي لا يضرب شيئا وقال صدر الشريعة المراد بالضرب الضرب المصطلح بين الحساب
فاذا اوصى بالثلث والكل فعند ابي حنيفة سهام الوصية اثنان لكل واحد نصف يضرب النصف
في ثلث المال فالنصف في الثلث يكون نصف الثلث وهو السدس فلكل سدس المال وعندهما سهام
الوصية اربعة الواحد من الاربعة ربع فيضرب الربع في ثلث المال فالربع في الثلث يكون ربع
الثلث ثم لصاحب الكل ثلثة من الاربعة وهي ثلثة ارباع الثلث فيضرب ثلثة الارباع في الثلث
يعني ثلثة ارباع الثلث ولصاحب الثلث واحدة من الاربعة فيضرب الواحد في الثلث وهي الربع
يعني ربع الثلث • الا في المحاباة • صورتها عبدان لرجل قيمة احدهما الف ومائة وقيمة الآخر مائة
واوصى بان يباع احدهما لفلان بماية والآخر لفلان بماية فان المحاباة حصلت لاحدهما بالف
وللآخر بخمسماية والكل وصية لكونه في حال المرض فان لم يكن له غيرهما ولم يجز الورثة جازت المحاباة
بقدر الثلث فيكون بينهما اثلاثا بضرب الموصى له بالف بحسب وصيته وهي الالف والموصى له الآخر
بحسب وصيته وهي خمسماية فلو كان هذا كسائر الوصايا على قول ابي حنيفة وجب ان لا يضرب
الموصى له بالف بالكثر من خمسماية • والسعاية • صورتها ان يوصي بعتق عبدين قيمة احدهما الف
وقيمة الآخر الف ولا مال له غيرهما ان اجازت الورثة عتقا جميعا وان لم يجيزوا اعتقا من الثلث
وثلث ماله فالالف بينهما على قدر وصيتهما ثلث الالف للذي قيمته الفان ويسعى في الباقي
والثلث للذي قيمته الف ويسعى الباقي • والدراهم المرسلة • اي المطلقة عن كونها ثلثا او نصفا
الا نحوها صورتها ان يوصي لرجل بالفين ولآخر بالف وثلث ماله الف ولم يجز الورثة فانه يكون
بينهما اثلاثا كل واحد منهما يضرب بجميع وصيته لان الوصية في مخرجها صحيحة لجواز ان يكون
له مال آخر يخرج هذا القدر من الثلث ووجه فرق الامام بين هذه الصور الثلث وبين غيرها ان
الوصية اذا كانت مقدرة بما زاد على الثلث صريحا كالنصف والثلثين ونحوهما والشرع ابطل

الوصية

الوصية في الزائد يكون ذكره لغوا فلا يعتبر في حق الضرب بخلاف ما اذا لم تكن مقدرة حيث لا يكون
في العبارة ما يكون مبطلا للوصية كما اذا اوصى بخمسين درهما واتفق ان ماله ماية درهم فان الوصية
غير باطلة بالكلية لامكان ان يظهر له مال فوق الماية واذا لم تكن باطلة بالكلية تكون معتبرة في حق
الضرب • و • لو اوصى • بنصيب ابنه بطل • لان الوصية بما هو حق الابن لا تصح • و • لو اوصى •
بمثله • اي مثل نصيب ابنه • لا • اي لا تبطل اذ لا مانع منه • و • لو اوصى • بسهم او جزء • اي لو قال
اوصيت بسهم من مالي او جزء منه • له بين وارثه • اي يقال للوارث اعط ما شئت لانه مجهول والجهالة
لا تمنع صحة الوصية فالبيان الى الوارث هذا ما اختاره المشايخ بناء على العرف ان السهم كالجزء
واما اصل الرواية فبخلافه وهو المذكور في الوقاية • و • لو اوصى • بسدس ثم بثلثه واجيز له ثلثه
اي يكون السدس داخلا في الثلث قال صدر الشريعة فان قلت قوله ثلث مالي ان كان اخبارا كاذب
وان كان انشاء يجب ان يكون له النصف عند اجازة الورثة وان كان في السدس اخبارا وفي الثلث انشاء
فهذا ممتنع ايضا اورد هذا السؤال ولم يجب عنه اقول وبالله التوفيق مختار انه انشاء وانما يجب له النصف
عند الاجازة لو كان النصف مدلول اللفظ وليس كذلك فان السدس والثلث في كلامه شايع وضم الشايع
الى الشايع لا يفيد ازدياد اي المقدار بل يتعين الاكثر مقدرا كان او مؤخرا ولهذا قال الجمهور في تعليله
لان الثلث متضمن للسدس فان التضمن لا يتصور الا في الشايع وضم السدس الشايع الى الثلث الشايع
لا يفيد زيادة في المعنى فلا يتناول اكثر من الثلث وفائدة الاجازة انما تظهر فيما يكون متناول اللفظ
والا كان بر امتنانا لا اجازة ويقرب من هذا قول اهل المعقول ان ضم الكلي الى الكلي لا يفيد الجزئية
• وفي سدس مالي مكرر له سدسه • يعني اذا قال سدس مالي له ثم قال في ذلك المجلس او مجلس آخر سدس
مالي له كان له سدس واحد لان المعرفة اعيدت معرفة • وبثلث دراهم او غنمه وهلك ثلثاه له ما بقي •
يعني اذا اوصى بثلث دراهم او ثلث غنمه فهلك ثلثا كل منهما وبقي ثلثه وهو يخرج من ثلث ما بقي من
ماله فللموصى له جميع ما بقي وقال زفر له ثلث ما بقي لان كل واحد منهما مشترك بين الورثة والموصى له
والمال المشترك يتوزع ما توزع منه على الشركة ويبقى ما بقي منه عليهما فصار كما اذا كانت التركة اجناسا
مختلفة ولنا ان في الجنس الواحد يمكن حق احدهم في الواحد ولهذا يجري فيه الجبر على القسمة واذا
امكن للجميع جمع حق الموصى له فيما بقي تقديما على الارث لان الموصى جعل حاجته في هذا المعين مقدمة
على حق ورثته بقدر الموصى به فكان حق الورثة كالتبع وحق الموصى له كالاصل والاصل من مال
اشتمل على اصل وتبع اذا هلك شيء منه ان يجعل الهلاك من التبع كما في مال الزكوة حيث يصرف الهالك
الى العفو اولا ثم الى نصاب يليه ثم وثم • ولو • اوصى • بثلث رقيقه او ثيابه مختلفة اردوله
اي للموصى له • ثلث ما بقي • لان الظاهر منها التفاوت بين افرادها فتكون اجناسا مختلفة فلا يمكن
جمع حق احدهم في الواحد • و • لو اوصى • بالف وله • اي للموصى • نقد ودين • على الغير من جنس
الالف • هو • اي الالف الموصى به • نقدان خرج • اي الالف • من ثلثه • اي ثلث النقد لامكان ايفاء
كل ذي حق حقه بلا بخس فيصار اليه • والا فثلث النقد وثلث الماخوذ من الدين • يعني كلما خرج
شيء من الدين اخذ ثلثه حتى يستوفي الالف لان الموصى له شريك الوارث وفي تخصيصه بالعين
بخس في حق الورثة لان العين اولى من الدين • و • لو اوصى • بثلثه لزيد وبكر الميت كان لزيد
مطلقا • اي سواء علم موت بكر او لا لان الميت ليس باهل الوصية فلا يزاحم الحي الذي هو من اهلها

كما اذا اوصى لزيد وجمار وعن ابي يوسف انه اذا لم يعلم الموصي موته فله نصف الثلث لان الوصية
صحيحة عنده لبكر فلم يرض الحي الا بنصف الثلث بخلاف ما اذا علم موته لان الوصية لبكر لغو فكان
راضيا بكل الثلث لزيد • كذا لو اوصى له • اي لزيد • ولمن كان في هذا البيت ولا احد فيه • كان الثلث
لزيد لان المعدوم لا يستحق مالا • او • اوصى • له • اي لزيد • ولعبده • كان الثلث لزيد لان العبد
من يجنبه بعد موته فيكون معدوما في الحال • اوله • اي لزيد • ولولد بكر فمات ولد • قبل موت
الموصي اوله ولفقراء ولده اولمن افتقر من ولده وفات شرطه عند موت الموصي • فالثلث كله
لزيد في هذه الصور لان المعدوم او الميت لا يستحق شيئا فلا يثبت المزاحمة لزيد فصار كما اذا اوصى
لزيد ولجدار • وان قال له ثلث مالي • بينهما • اي بين زيد وبكر مثلا • فنصفه • اي نصف الثلث
لزيد • لان مقتضى هذا اللفظ ان يكون لكل منهما نصف الثلث • او هي لزيد • مثلا • بثلثه وهو
اي الموصي • فقير له • اي للموصي له • ثلث ماله • اي الموصي • عند موته • لان الوصية عقد استخلاف
مضاف الى ما بعد الموت ويثبت حكمه بعده فيشترط وجود الملك عند الموت لا قبله وكذا اذا كان له
مال فهلك ثم اكتسب • ولو اوصى • بثلث غنمه ولا غنم له او هلك قبل موته بطل • اي الايصاء لما ذكر
انه ايجاب بعد الموت فيعتبر قيامه ح فان هذه الوصية تعلقت بالعين فتبطل بفواته عند الموت
وان لم يكن له غنم فاستفاده • ثم مات فالصحيح ان الوصية تصح • كذا بشاة من غنمي ولا غنم له •
فان الوصية باطلة لانه لما اضافه الى الغنم علم ان مراده عين الشاة حيث جعله جزءا من الغنم • وفي
قوله اوصيت • بشاة من مالي له قيمتها من ماله • لانه لما قال من مالي دل على ان غرضه الوصية
بمالية الشاة • ولو اوصى • بثلث ماله لامهات اولاده وهن ثلث وللفقراء والمساكين وهن
اي لامهات الاولاد • ثلثة اخماس • من الثلث • ولها • اي للفقراء والمساكين • الباقيان
من ثلثة الاخماس بالمناصفة هذا عندهما وعند محمد يقسم الثلث على سبعة اسهم ثلثة منها لامهات
الاولاد لان المذكور في الفقراء والمساكين لفظ الجمع واقله في الميراث اثنان والوصية
اخت الميراث ولهما ان الجمع المحلى باللام يراد به الجنس وتبطل الجمعية كقوله تعالى لا يحل
لك النساء فيراد به الواحد فيقسم على خمسة ولهن ثلثة منها • ولو اوصى • بثلثه لزيد وللفقراء
نصف بينهما • عندهما وعند محمد يقسم الثلث اثلاثا ولو اوصى بماية لزيد • وبماية لبكر او •
اوصى • بها • اي بماية • لزيد وخمسين لبكر ان اشرك اخرهما • اي قال لاخر اشركتك معهما
فله • اي لذلك الآخر • ثلث كل ماية في الاول • لان نصيب زيد وبكر متساويان فيه وقد اشرك
اخرهما فيكون شريكا لكل منهما فله ما لكل منهما وهو ثلث الماية • ونصف ما لكل منهما في الثاني
لان تحقيق المساواة بينهم غير ممكن لتفاوت المالين ولا بد من العمل بعموم لفظ الاشتراك
فحملناه على مساواته لكل منهما كما هو وجه القياس عملا باللفظ بقدر الامكان • وفي له علي
دين فصدق صدق الى الثلث • يعني اذا قال المريض مخاطبا لورثته لفلان علي دين فصدقوه
فيما قال صدق فلان الى الثلث والقياس ان لا يصدق لانه اقرار بخلاف حكم الشرع وهو تصديق
المدعي بلا حجة ولان قوله لفلان علي دين اقرار بالمجهول وهو وان كان صحيحا لكن لا يحكم
به الا بالبيان وقد فات وجه الاستحسان انه تسلط على مال بما اوصى وهو يملك هذا التسليط
بمقدار الثلث بان يوصيه له ابتداء فيصح تسليطه ايضا بالاقرار له بدين مجهول والمرء

قد يحتاج

قد يحتاج الى ذلك بان يعرف اصل الحق ولا يعرف قدره فيسعى في فكاك رقبته بهذا الطريق
فيجعل وصية في حق التنفيذ وان كان دينا في حق المستحق وجعل التقدير فيها الى الموصى له كما هنا
يصدق في الثلث لما بالزيادة • فان اوصى بالثلث معه • اي مع المقر له الاول بلا رجوع عنه عن
اي الثلث • لهما • اي للمقر له والموصى له • والباقي • وهو الثلثان • للورثة • لان ميراثهم معلوم وكذا
الوصايا معلومة وهذا مجهول فلا يزاحم المعلوم فيقدم عزل المعلوم • فيقال • اي بعد عزل يقال
لكل • من اصحاب الوصايا والورثة • صدقوا فيما شئتم وما بقي من الثلث فلاصحاب الوصايا •
لايثارهم فيه صاحب الدين وفي العزل فائدة اخرى وهي ان احد الفريقين قد يكون اعرف
بمقدار هذا الحق وابصر به والآخر الد ولج وربما يختلفون في الفصل والادعاء للخصم فاذا عزل
قلنا علمنا ان في التركة دينا شائعا في كل التركة فامر اصحاب الوصايا والورثة ببيان وان
يبنوا شيئا • يؤخذ اصحاب الثلث بثلث ما اقروا والباقي لهم و • يؤخذ • الورثة بثلثي ما اقروا
به • لينفذ اقرار كل فريق في قدر حقه • ويحلف كل • اي كل فريق منهم • على العلم في دعوى
الزيادة • اي ان ادعى المقر له زيادة على ذلك لانه يحلف على ما جرى بينه وبين غيره • وفي الف
لوارث واجنبي له نصفه وخاب الوارث • يعني اذا اوصى لوارثه ولاجنبي فللاجنبي نصف
الوصية وتبطل وصية الوارث لانه اوصى بما يملك الايصاء به وبما لا يملك في الاول لا الثاني
وفي الحي والميت الكل للحي • لان الميت ليس باهل الوصية فلا يصلح مزاحما فيكون الكل للحي والوارث
من اهلها ولهذا تصح باجازة الوارث لكنه حرم لعارض • وبثلثة اثواب متفاوتة بكل لرجل
ان ضاع ثوب ولم يدر اي هو والورثة تقول لكل ترى حقك بطلت • يعني اذا كان له اثواب
جيد ورديء ووسط فاوصى بكل واحد لرجل وضاع ثوب ولا يدري ايها هو والورثة تقول
لكل واحد منهم الثوب الذي هو حقك فرضاع فكان المستحق مجهولا وجهالته تمنع صحة القضاء
وتحصيل المقصود فبطلت الوصية كما لو اوصى لاحد هذين الرجلين الا ان يسلم الورثة الثوب
الباقيين • وان سلموا الباقيين • زال المانع وهو الجهل وصحت الوصية • اخذ ذو الجيد وردد الردي
وذو الوسط ثلث كل • من الجيد والرديء لان الثوبين انما يتميزان بين الثلثة على هذا الوجه وهو
ان ياخذ كل احد منهم ثلثي الثوب وانما تعين حق صاحب الجيد في الجيد اذ لا حق له في الرديء
يتعين ويحتمل ان يكون حقه في الجيد بان يكون هو الجيد الاصلي ويحتمل ان يكون حقه في الضائع
بان يكون هو الاجود فكان تنفيذ وصيته في محل يحتمل ان يكون حقه اولى وانما تعين حق صاحب
الرديء اذ لا حق له في الجيد يتعين ويحتمل ان يكون حقه في الرديء بان يكون هو الردي الاصلي
ويحتمل ان يكون حقه في الضائع بان يكون الارداء فكان تنفيذ وصيته في محل يكون حقه
اولى وانما تعين حق الآخر في ثلث كل من الثوبين لان صاحب الجيد لما اخذ ثلثي الجيد وصاحب
الرديء ثلثي الرديء لم يبق الا ثلث كل واحد منهما فتعين حقه في ذلك ضرورة كذا في الكافي
وبيت معين من دار مشتركة يقسم فان اصاب • اي البيت المعين • الموصي لمن للموصى له وهو
اي وان لم يصبه • فله قدره • يعني اذا كانت دار بين رجلين فاوصى احدهما لرجل ببيت منها
بعينه فانها تقسم فان وقع البيت في نصيب الموصي فهو للموصى له عندهما وعند محمد نصفه للموصى
له وان وقع في نصيب الآخر فللموصى له مثل ذرع البيت فيما اصاب الموصي عندهما وعند محمد مثل

ذرع نصف البيت • كما في الاقرار • يعني اذا كان مكان الوصية اقرار فالحكم كذلك قيل بالاجماع
وقيل فيه خلاف محمد • وبالدين معين من مال زيد له الاجازة بعد موت الموصي والمنع بعدها •
يعني اذا اوصى من مال رجل لآخر بعينه فاجاز صاحب المال بعد موت الموصي فان دفعه
اليه جاز وله ان يمنع لانه تبرع بمال الغير فيتوقف على اجازته فاذا اجاز كان تبرعا منه ايضا
فله ان يمتنع من التسليم لانه لم يتم بعد فاشبه الهبة قبل التسليم بخلاف ما اذا اوصى بالزيادة
على الثلث واجازت الورثة لان الوصية في مخرجها صحيحة لمصادفتها ملك نفسه والامتناع
لحق الورثة فاذا اجازوها سقط حقهم فينفذ من جهة الموصي • اقر احد الابنين بعد القسمة بوصية
ابيه دفع ثلث نصيبه • لانه اقر له بثلث شايع في التركة وهي في ايديهما فيكون مقرا بثلث ما في
يده بخلاف ما اذا اقر احدهما بدين لغيره لان الدين مقدم على الميراث فيكون مقرا بتعلق حقه
فيقدم عليه اما الموصى له بالثلث فشريك الوارث فلا يسلم له شيء الا ان يسلم للورثة مثلاه
• ولدت الموصى بها لزيد بعد موت الموصي وقبل القسمة وقبول الموصى له فهما ان خرجا من
الثلث والا اخذ الثلث منهما ثم منه • يعني اذا اوصى لرجل بامة فولدت بعد موت الموصي ولدا
قبل القسمة وكلاهما يخرجان من ثلث ماله فهما للموصى له لان الام دخلت في الوصية اصالة
والولد تبعا لاتصاله بالام فاذا ولدت ولدا قبل القسمة والتركة قبلها مبقاة على حكم ملك الميت
بدليل انه تنفذ وصاياه منه ويقضى ديونه دخل في الوصية كانه اوجب فيهما الوصية فكانا
للموصى له وان لم يخرجا من الثلث ينفذ وصيته اولا من الام ثم من الولد هذا اذا ولدت
قبل القسمة وقبل قبول الموصى له • و • لو ولدت • بعدهما • اي بعد القبول وبعد القسمة
فهي للموصى له • لان التركة بالقسمة خرجت عن حكم ملك الميت لحدوث الزيادة على خالص ملك
الموصى له • ولو • ولدت • بعد القبول وقبلها • اي القسمة ذكر القدوري انه لا يكون موصى
به ولا يعتبر خروجه من الثلث وكان للموصى له من جميع المال كما لو ولدت بعد القسمة وشايعا
قالوا يصير موصى به حتى يعتبر خروجه من الثلث كما لو ولدت قبل القبول • و • لو ولدت • قبل
موت الموصي • لم يدخل تحت الوصية بل • بقي على حكم ملكه • اي ملك الميت لانه لم يدخل تحت الوصية
قصدا ولا سراية والكسب كالولد في جميع ما ذكرنا كذا في الكافي **باب العتق في المرض**
الاعتاق في المرض من انواع الوصية لكن لما كان له احكام مخصوصة افرده بباب على حدة واخره
عن صريح الوصية لان الصريح هو الاصل • المعتبر حال العقد في تصرف انشائي فيه معنى التبرع
احترازعن تصرف اخباري فانه اذا اقر بالدين في المرض نفذ من كل المال وكذا النكاح فيه
بمهر المثل نفذ من كل المال • فلو كان ذلك التصرف الانشائي • في الصحة فمن كل ماله • اي يعتبر من
كل ماله • والا فمن ثلثه • بخلاف الاخباري وما ليس بتبرع فانه ليس كذلك • والمعتبر حال الموت في
الاضافة اليه فيكون • ذلك التصرف الانشائي • من ثلثه مطلقا • اي سواء كان في الصحة او في
المرض بعد ان كان مضافا الى الموت • اذا مات • لوجود المضاف اليه • ومرض صح منه كالصحة • لان حق
الوارث او الغريم انما يتعلق بماله في مرض الموت وبالبرء ظهر انه ليس كذلك • واعتاقه • اي
المريض • فاعتق لمي • اي المحاباة • احق • من العتق • وهما • اي المحاباة والعتق • في عكسه • اي اذا اعتق

فحابى • سواء • صورة المحاباة ثم الاعتاق ما اذا باع عبدا قيمته مائتان بمائة ثم اعتق عبدا قيمته مائة ولا
له سواهما يصرف الثلث الى المحاباة ويسعى العبد في كل قيمته وصورة العكس اعتق العبد الذي قيمته
مائة ثم باع الذي قيمته مائتان بمائة يقسم الثلث وهو المائة بينهما نصفين فالعبد المعتق يعتق
نصفه محاباة ويسعى في نصف قيمته وصاحب المحاباة ياخذ العبد الآخر بمائة وخمسين • وعندهما عتقه
اولى فيهما • اذ لا يلحقه الفسخ وله ان المحاباة اقوى لانه في ضمن عقد المعاوضة لكن ان وجد العتق
اولا وهو لا يحتمل الرفع يزاحم المحاباة • فبقي عتقه بين المحابا تين نصف من الثلث • الاولى من
المحابا تين • ونصف للاخرين • يعني العتق والمحاباة الثانية لان العتق يتقدم عليها فيستويان
وفي عكسه • يعني اذا اعتق ثم حابى ثم اعتق • لها • اي للمحاباة • نصف ولها • اي للعتقين • نصف
يعني يقسم الثلث بين العتق الاول والمحاباة وما اصاب العتق قسم بينه وبين العتق الثاني • نصف
اي الوصية • بعتق عبده الجاني بعد موته فدفع • يعني اذا اوصى بعتق عبده ثم مات فجنى العبد
جناية ودفع بها بطلت الوصية لان الدفع قد صح لان حق ولي الجناية مقدم على حق الموصى
الموصى له لانه يتلقى الملك من جهته الا ان ملكه فيه باق وانما يزول بالدفع فاذا خرج به عن ملكه
بطلت الوصية كما اذا باعه الموصي او وارثه بعد موته بان ظهر على الميت دين وقد اوصى بعتق العبد
بيع العبد بدينه • وان فدى لا • اي ان فداه الورثة كان الفداء في مالهم لانهم هم الذين التزموه
وجازت الوصية لان العبد ظهر عن الجناية بالفداء كانه لم يجن فينفذ الوصية • اوصى لزيد بثلث
ماله وترك عبدا فادعى زيد عتقه في صحته والوارث في مرضه • يعني اذا اوصى لرجل بثلث ماله وترك عبدا فاقر كل من الوارث وزيد انه اعتقه لكن ادعى زيد اعتاقه في صحته لئلا
يكون وصية تنفذ من الثلث وادعى الوارث اعتاقه في مرضه ليكون وصية • صدق الوارث وحرم زيد
لان الموصى له يدعي استحقاق ثلث ما بقي من التركة بعد العتق لان الاعتاق في الصحة ليس بوصية
فلهذا ينفذ من جميع المال والوارث ينكره لان دعاه العتق في المرض وهو وصية ايضا لكنه يقدم
على الوصية بثلث المال فكان منكرا والقول للمنكر مع اليمين • الا ان يفضل من ثلثه شيء على قيمة العبد
اذ لا مزاحم • او برهن • اي زيد • على دعواه • ان الاعتاق في الصحة فله المال لان الثابت بالبينة كالثابت
عيانا وهو خصم في اقامتها لاثبات حقه • ادعى زيد دينا على ميت و • ادعى • عبده اعتاقه في صحته
وصدقهما وارثه يسعى العبد في قيمته وتدفع • اي تلك القيمة • الى الغريم وقالا يعتق ولا يسعى
في شيء لان العتق والدين ظهرا معا بتصديق الوارث في كلام واحد فصار كانهما ثبتا بالبينة ومن
اعتق عبدا في صحته فمات وعليه دين لم يسع العبد له في شيء وهذا مثله وله ان الاقرار بالدين
اقوى ولهذا يعتبر من كل المال في جميع الاحوال وهو ليس بوصية من المريض والاقرار بالعتق في
المرض بمنزلة الوصية حتى اعتبر من الثلث والاقوى يدفع الادنى فمقتضاه ان يبطل العتق اصلا
لكنه بعد الوقوع لا يحتمل الانتقاض فنقضناه معنى بايجاب السعاية • مات وترك ابنا والف درهم
فقال رجل لي عليه الف درهم • وقال رجل • اخر الالف المتروك وديعة لي وصدقهما • اي الابن
قيل الوديعة عنده اقوى وعندهما سواء • هذا اختيار صاحب الهداية • وقيل الالف بينهما نصفان
عنده وعندهما الوديعة اولى • هذا اختيار صاحب الكافي **باب الوصية للاقارب** اقاربه • هذا
وما عطف عليه مبتدأ خبره قوله الاتي محرما • فصاعدا • واقرباؤه • وذو قرابته و • ذو • انسابه

محرماً فصاعداً من ذوي رحمه الاقرب فالاقرب ـ اذا اوصى لواحد مما ذكر فهي عند ابي حنيفة للاقرب
فالاقرب من كل ذي رحم محرم منه ـ سوى الوالدين والولد ـ اذ لا يطلق عليهما اسم القريب ومن سمّى
والده قريباً كان عاقاً لان القريب في العرف من يتقرب اليه غيره بواسطة الغير ولقريب الوالد والولد
بنفسهما لا بغيرهما ويدخل فيه الجدّ والجدّة وولد الولد في ظاهر الرواية لما ذكر وانما اعتبر الاقربية لان
الوصية اخت الميراث وهي تعتبر في الميراث فكذا فيها والجمع المذكور في الميراث اثنان فكذا في الوصية
وانما اعتبر المحرمية لان المقصود من الوصية صلة القريب فيختص بها من يستحق الصلة من قرابته
ويستوي فيه الصغير والكبير والحرّ والعبد والذكر والانثى والمسلم والكافر وعندهما يدخل في الوصية
كل قريب ينتسب اليه بقبل الاب والام الى اقصى اب في الاسلام ويستوي فيه الاقرب والابعد
والواحد والجمع والكافر والمسلم واختلف في اشتراط اسلام اقصى اب وقد فرع على قوله الاقرب فالاقرب
بقوله ـ فلو لعمّان وخالان فهو ـ اي الموصى به ـ لعمّيه ـ يعني اذا اوصى لاقاربه وله عمّان وخالان
فالموصى به لعميه لانه يعتبر الاقرب فالاقرب كما في الارث وعندهما يقسم بينهما اثلاثاً لان اسم القريب
يتناولهم ولا يعتبر ان الاقربية ـ وفي عمّ وخالين نصف بينه وبينهما ـ اي نصف الموصى به للعمّ ونصفه
للخالين لان اللفظ جمع فلا بدّ من اعتبار معنى الجمعية وهو الاثنان في الوصية كما عرف فينضم الى العمّ
الخالان ليصير جمعاً فياخذ هو النصف لانه اقرب وياخذ ان النصف لعدم من يتقدم عليهما فيه
بخلاف ما اذا اوصى لذي قرابته حيث يكون جميع الوصية للعمّ لانه لفظ مفرد فيعتبر جميع الوصية
لانه الاقرب ـ وفي عمّ له نصف ـ لما ذكر من اعتبار معنى الجمعية واخذ النصف ـ وفي عمّ وعمة اسوية
لان قرابتهما مستويتان ومعنى الجمع قد تحقق بهما ـ وجيرانه ملاصقو ـ عند ابي حنيفة وزفر وهو
القياس لان الجار عند الاطلاق انما يتناول الجار الملاصق وقد قال النبي عم الجار احق بسقبه اي
بقربه والمراد هو الملازق وفي الاستحسان وهو قولهما هو من يسكن محلة الموصى ويجمعهم مسجد محلته لان
الكل يسمى جيراناً عرفاً واصحابه كل ذي رحم محرم من امراته لانه عم لما تزوج صفية اخرج كل من ملك
من ذي رحم محرم منها اكراماً لها وكانوا يسمون اصهار النبي عم ـ واخواته زوج كل ذات رحم محرم منه
كازواج البنات والاخوات والعمات والخالات وكذا كل ذي رحم محرم من ازواج هؤلاء قبل هذا في
عرفهم واما في عرفنا فلا يتناول الا ازواج المحارم ويستوي فيه الحرّ والعبد والاقرب والابعد لان
اللفظ يشمل الكل ـ واهل امراته ـ لانها المرادة به لغة وعرفاً قال تع اذ قال لاهله اي لامراته يقال اهل
اي تزوج وعندهما من كان في عياله ونفقته اعتباراً للعرف قال تع فنجيناه واهله الا امراته
والمراد من كان في عياله ـ وآله اهل بيته ـ لان الآل القبيلة التي ينسب اليها فيدخل فيه كل من ينسب
اليه من قبل آبائه الى اقصى اب له في الاسلام الاقرب والابعد والذكر والانثى والمسلم والكافر
والصغير والكبير ـ وابو رجل منهم ـ لان الاب اصل البيت وكذا الجدّ ـ وجنسه اهل بيت ابيه
دون امه لان الانثى يتجنس بابيه بخلاف قرابته حيث تكون من جانب الاب والام ـ واهل بيتها
وجنسها ـ يعني اذا اوصت امراة لاهل بيتها او لجنسها ـ لا يتناول ولدها الا اذا كان من قوم
ابيها كذا في الكافي ـ وولد زيد يتناول الذكر والانثى ـ لوجود مبدإ الاشتقاق فيهما
وفي ورثته الذكر كانثيين ـ يعني اذا اوصى لورثة فلان فهي بينهم للذكر مثل حظ الانثيين لانه
لما نص على لفظ الورثة علم ان قصده التفضيل كما في الميراث ـ وايتام بني فلان وعميانهم وزمناهم

وارامليهم

وارامليهم يتناول فقيرهم وغنيهم وذكرهم وانثاهم ان احصوا ـ اذا امكن تحقيق التمليك في حقهم
والوصية تمليك ـ والا ـ اي وان لم يحصوا ـ فلفقرائهم ـ لان المقصود من الوصية القربة وهي
في سدّ الخلة وردّ الجوعة وهذه الاسباب تشعر بتحقق الحاجة فجاز حمله على الفقراء بخلاف ما اذا
اوصى لشبان بني فلان وهم لا يحصون او لايامى بني فلان وهم لا يحصون حيث تبطل الوصية
اذ ليس في اللفظ ما ينبئ عن الحاجة ولا يمكن تصحيحه تمليكاً في حق الكل للجهالة الفاحشة المانعة
عن الصرف اليهم وفي الوصية للفقراء والمساكين يجب الصرف الى اثنين منهم اعتباراً للمعنى والجمع واقله
اثنان في الوصايا كما مرّ ـ وبنو فلان يختص بذكورهم ـ قال في الهداية ولو اوصى لبني فلان يدخل فيه
الاناث في قول ابي حنيفة اوّلاً وهو قولهما لان جمع الذكور يتناول الاناث ثم رجع وقال يتناول
الذكور خاصة لان حقيقة الاسم للذكور وانتظامه للاناث مجوّز والكلام تحقيقي وقال في الكافي
ولو اوصى لبني فلان فهو على الذكور لا غير عند ابي يوسف وهو قول ابي حنيفة آخراً اعتباراً للحقيقة
وقال محمد يدخل فيه الاناث وهو قول ابي حنيفة اوّلاً وقال في الوقاية وفي بني فلان الانثى منهم
اوّلاً لم يظهر لي سرّ اختيار صاحب الوقاية القول الذي رجع عنه الامام ووافقه ابو يوسف في رواية
الا اذا كان اسم قبيلة او فخذ ـ الفخذ في العشائر اقل من البطن اوّلها الشعب ثم القبيلة ثم الفصيلة
ثم العمارة ثم البطن ثم الفخذ كذا في الصحاح ـ فيتناول الاناث ومولى العتاقة والموالاة وخلفائهم
اذ ليس المراد بها اعيانهم بل مجرد الانتساب كبني آدم عم ولهذا يدخل فيه مولى العتاقة والموالاة
وخلفاؤهم ـ اوصى من له معتقون ومعتقون بطلت ـ لان المولى لفظ مشترك بين معنيين اخرهما
مولى العتاقة والاخر منعم عليه فلا ينتظمهما لفظ واحد في موضع الاثبات بخلاف ما اذا حلف لا
مولى فلان حيث يتناول الاعلى والاسفل لانه مقام النفي ولا تنافي فيه ـ الا ان يبينه في حيوته ـ
قال في الكافي فوجب الوقف حتى يقوم البيان ولم يوجد فبطل ضرورة ـ ويدخل فيه ـ اي في الموالي
من اعتقه في صحته ومرضه ـ لتناول اللفظ اياهم ـ لا مدبّره وامهات اولاده ـ لان عتقهم يحصل
بعد الموت والوصية تضاف الى حالة الموت فلا بدّ من تحقق الاسم قبله وعن ابي يوسف انهم يدخلون
لان سبب الاستحقاق لازم في حقهم فيطلق اسم المولى عليهم

باب الوصية بالخدمة والسكنى

صح الوصية بخدمة عبده وسكنى داره مدة معينة وابداً ـ لان المنافع يصح تمليكها في حال الحيوة
ببدل وبدون فكذا بعد الممات لحاجته كما في الاعيان ويكون محبوساً على ملك في حق المنفعة حتى
يتملكها الموصى له على ملك الموصي كما يستوفي الموقوف عليه منافع الوقف على حكم ملك الواقف ويجوز توقيتها
ومؤبداً كما في العارية فانها تمليك على اصلنا بخلاف الميراث فانه خلافة فيما يتملك المورث وهو في عين
تبقى والمنفعة عرض لا يبقى حتى ان الموصى له بالخدمة اذا مات لا تورث عنه ـ وبغلتها ـ اي صحت
الوصية بغلة عبد وغلة دار لانها بدل المنفعة فاخذت حكمها فان خرجت ـ رقبتها ـ اي رقبة
العبد والدار ـ سلمت اليه ـ اي الموصى له ـ لها ـ اي للوصية لان حق الموصى له في الثلث لا يزاحمه
الورثة ـ والا ـ اي وان لم يخرج رقبتها من الثلث ـ يعطى العبد ـ اي يخدم الورثة يومين والمولى
يوماً لان حقه في الثلث وحقهم في الثلثين كما في الوصية بالعين ولا يمكن قسمة العبد اجزاء
لانه لا يتجزى نظراً الى المهايأة ايفاء للحقين ـ وتقسم الدار اثلاثاً ـ يعني اذا اوصى بسكنى الدار
ولم تكن تخرج من الثلث يقسم عين الدار اثلاثاً للانتفاع لامكان القسمة بالاجزاء وهو اعدل

للتسوية بينهما زمانا وذاتا وفي المهايأة تقديم احدهما زمانا • او مهايأة • اي اقتسموا الدار مهايأة
من حيث الزمان لان الحق لهم الا ان آجر • وليس للورثة بيع ما في ايديهم من ثلثيها • اي الدار
وعن ابي يوسف ان لهم ذلك لانه خالص ملكهم وجه الظاهر ان حق الموصى له ثابت في سكنى جميع الدار
بان يظهر للميت مال آخر وكذا حق المزاحمة فيما ايديهم لو خرب ما في يده والبيع يتضمن بطلان ذلك
فنعوا عنه • وتبطل • اي الوصية • بموته • اي موت الموصى له • في حيوة موصيه • لما تقرر ان ايجاب
الوصية يكون بعد الموت فاذا مات الموصى له • يعود • اي الموصى به • الى الورثة • لان الموصى اوجب
الحق للموصى له ليستوفي المنافع على حكم ملكه فلو انتقل الى وارث الموصى له استحقها ابتداء من ملك
الموصى بلا رضاه وهو غير جائز • وليس للموصى له بالخدمة والسكنى ان يؤجر العبد او الدار •
لان المنفعة ليست بمال على اصلنا وفي تمليكها بالمال احداث صفة المالية فيها تحقيقا للمساواة في
عقود المعاوضة فانما يثبت هذه الولاية لمن ملكها تبعا لملك الرقبة او لمن يملكها بعوض المعاوضة حتى
يكون مملكا لها بالصفة التي تملكها بها اما اذا تملكها بتصرف بغير عوض ثم ملكها بعوض كان ملكا آخر
تماما ملك معنى وهو لا يجوز • ولا للموصى له بالغلة استخدامه • اي العبد • او سكناها • اي الدار • في
الاصح • لانه اوصى له بالغلة وهي دراهم او دنانير وهذا استيفاء المنفعة نفسها ولا شك انهما متغايران
ويتفاوتان في حق الورثة فانه لو ظهر دين يمكنهم اداؤه من الغلة باسترداد ها منه بعد استغلالها
بخلاف ما اذا استوفى المنافع نفسها • ولا ان يخرج العبد من البلدة الا ان يكون هو واهله في غيرها
فيخرجه للخدمة ان خرج من الثلث • لان الوصية تنفذ على ما يعرض من مقصود الموصى فاذا كان
الموصى له واهله في موضع آخر فمقصوده ان يحمل العبد الى اهله ليخدمهم واذا كانوا في مصر فقصوده
ان يمكنه من خدمة العبد من غير ان يلزمه مشقة السفر فلا يكون له ان يخرجه من بلده • والا •
اي وان لم يخرج من الثلث • فلا • اي لا يخرج العبد للخدمة • الا باذن الورثة • لبقاء حقهم فيه
• اوصى لرجل بخدمة عبد سنة ولآخر بخدمته سنتين ولم يجيزوا • اي الورثة • خدمهم • اي العبد
الورثة • ستة ايام وخدم الموصى لهما الثلث ايام يوما لصاحب السنة ويومين لصاحب السنتين
حتى يمضي تسع سنين • لان عين العبد لا يقسم فيقسم بالتهايؤ زمانا تراعى فيه الحقوق • اوصى
بهذا العبد لفلان وبخدمته لآخر وهو يخرج من الثلث صح • اي الايصاء لانه اوجب لكل منهما
شيئا معلوما وما اوجبه لكل منهما يحتمل الوصية بانفراده • فلا يتحقق بينهما مشاركة فيما اوجبه لكل
منهما ثم اذا صحت الوصية لصاحب الخدمة فلو لم يوصف في الرقبة بشيء لصارت الرقبة ميراثا
للورثة مع كون الخدمة للموصى له فكذا اذا اوصى بالرقبة لانسان آخر لان الوصية كالميراث
في كون الملك يثبت بعد الموت • وما اوصى لرجل • بثمرة بستانه فمات • اي الموصى • وفيه ثمرة كان
له • اي للموصى له • هذه • الثمرة فقط لا ما يحدث بعدها • وان عمم • اي الموصى • ابده • بان قال
ثمرة بستاني له ابدا • فله معها • اي مع الثمرة الاولى • ما يحدث • بعدها مطلقا • كما في غلة بستانه
يعني اذا اوصى بغلة بستانه فله الغلة القائمة وغلة فيما يستقبل وان لم يقل ابدا والفرق
ان الثمرة اسم للموجود عرفا فلا يتناول المعدوم الا بدلالة زائدة كالتنصيص على الابد لانه
لا يتأبد الا بتناول المعدوم والمعدوم تمامه ذكر وان لم يكن شيئا واما الغلة فتتناول الموجود
وما هو بعرضية الوجود قوة بعد اخذ عرفا يقال فلان ياكل من غلة بستانه ومن غلة ارضه

اوداره

او داره • فاذا اطلقت تتناولهما بلا توقف على دلالة اخرى بخلاف الثمرة اذا اطلقت حيث لا يراد بها
الا الموجود فلهذا يفتقر الصرف عنه الى دليل ابده • وما اوصى • بصوف غنمه وولدها ولبنها له ما في وقت
موته ضم ابدا او لا • يعني اذا اوصى بصوف غنمه او باولادها او بلبنها ثم مات فله ما في بطونها من الولد
وما في ضروعها من اللبن وما على ظهورها من الصوف يوم موت الموصى سواء قال ابدا او لم يقل لانه
ايجاب عند الموت فيعتبر قيام هذه الاشياء يومئذ بخلاف ما تقدم والفرق ان القياس يأبى
تمليك المعدوم الا ان في الثمرة والغلة المعدومة جاء الشرع بورود العقد عليهما كالمعاملة
والاجارة فاقتضى ذلك جوازه في الوصية بطريق الاولى لان بابها اوسع اما الولد المعدوم والصوف
واللبن فلا يجوز ايراد العقد عليهما اصلا ولا تستحق بعقد ما فكذا لا تدخل تحت الوصية بخلاف الموجود
منها لانه يجوز استحقاقها بعقد البيع تبعا وبعقد الخلع مقصودا فكذا بالوصية • اوصى بجعل داره
مسجدا ولم يخرج من الثلث واجازوا • اي الورثة • يجعل مسجدا • لان المانع من الجواز تعلق حقهم
فاذا اجازوا زال المانع وان لم يجيزوا يجعل ثلثها مسجدا رعاية لجانب الوارث والوصية
• او اوصى • بظهر مركبه في سبيل الله تع بطلت • اي الوصية عند ابي حنيفة لان وقف المنقول غير جائز
عنده فكذا الوصية وعندهما يجوز ان • اوصى بشيء للمسجد لم يجز • الا ان يقول ينفق عليه لانه ليس
باهل للملك والوصية تمليك وذكر النفقة بمنزلة الوقف على مصالحه وعند محمد يجوز لانه يحمل على الاقرار
بالصرف الى مصالحه تصحيحا للكلام • قال اوصيت بثلثي لفلان او فلان بطلت • عند ابي حنيفة
لجهالة الموصى له • وعند ابي يوسف لهما ان يصطلحا على اخذ الثلث • كما لو قال لفلان او فلان
على الف • وعند محمد يخير الورثة • فايهما شاؤا اعطوا القيام مقامه • وصايا
الذمي • على اربعة اوجه لانها اما • بمعصية عندنا وعندهم كالمغنيات والنائحات فتصح لو كانت
لقوم معينين تمليكا من الثلث • فانهم لما تعينوا جاز تمليكهم • والا • اي وان لم يكونوا معينين
فلا • اي لا تصح اصلا اما تمليكا فلان التمليك للمجهول لا يصح واما قربة فلانها بمعصية عند
الكل فكيف تصح قربة • واما بمعصية عندهم وقربة عندنا كجعل داره مسجدا والاسراج في المساجد
فلا تصح • اتفاقا اعتبارا لاعتقادهم لانا نعلم معهم بديانتهم • الا ان تكون لقوم باعيانهم
فتصح تمليكا منهم وذكر الجهة مشهورة • واما بقربة عندنا وعندهم كجعل الثلث للفقراء او عتق
الرقبة او الاسراج في بيت المقدس فيصح اتفاقا لان الديانة متفقة من الكل • واما بقربة عندهم
ومعصية عندنا كجعل داره بيعة • لليهود • او كنيسة • للنصارى • او بيت نار • للمجوس • فيصح
مطلقا • اي سواء عينوا قوما او لا • وعندهما لا • اي لا يصح • الا ان يوصي لمعينين • لما ان الوصية
بالمعصية وفي تنفيذها تقرير المعصية والسبيل في المعصية رفعها لا تنفيذها ولانا المعتبر
ديانتهم في حقهم لانا امرنا بان نتركهم وما يدينون وهي قربة عندهم فتصح • وتورث • اي البيعة
والكنيسة وبيت النار • ان صنعت في الصحة • يعني اذا صنع يهودي بيعة او نصراني كنيسة
او مجوسي بيت نار في صحته ثم مات فهي ميراث لان هذا بمنزلة الوقف عند ابي حنيفة والوقف عنده
يورث ولا يلزم ما لم يتجل هكذا هذا واما عندهما فلانها معصية فلا يصح • وذو هوى • اي من
يتبع هوى نفسه ميلا الى البدع • ان اكفر • اي حكم بكفره كطائفة منهم يقولون لعلي رضي الله
الاكبر • كالمرتد • فيكون على الخلاف المعروف في تصرفاته بين الامام وصاحبيه وفي المرتدة

الا ان تعين وصاياها لانها تبقى على الردة بخلاف المرتد لانه يقتل او يسلم. والا. اي وان
لم يكفر. فكالمسلم في وصاياه. لانا امرنا بابتناء الاحكام على الظاهر. تنبيه. لما كان ههنا مسائل
مهمة فهمت مما سبق ضمنا وكان يجب حفظها والاهتمام بها اصالة لكثرة وقوعها وغفلة كثير من الناس
عنها اوردها ههنا وصدرها بالتنبيه اشارة الى ما ذكر. الوصية المطلقة. بان يقول مثلا
هذا القدر من مالي او ثلث مالي وصية او اوصيت هذا القدر من مالي او ثلث مالي. لا تحل
للغني. لانها صدقة. وهي على الغني حرام. وان. وصلية. عمت. بان يقول الموصي ياكل منها
الفقير والغني لان اكل الغني من الوصية لا يصح الا بطريق التمليك والتمليك لا يصح الا للمعين
والغني لا يعين ولا يحصى واذا اخطت اي الوصية. بغني. بان يقول مثلا هذا القدر من مالي
اوصيت لزيد وهو غني. او بقوم اغنياء. محصور حلت لهم. لصحة التمليك لهم لتعينهم. كذا
في الوقف. يعني ان الوقف المطلق يختص بالفقراء لا يحل للغني وان عمم واذا اخص بغني معين
او بقوم محصور اغنياء حل لهم ويملكون منافعه لا عينه حتى اذا ماتوا ينقرض عينه في ملك الواقف
او وارثه واذا ماتوا يكون للفقراء. الباب الثاني. في الايصاء. بمعنى. جعل الغير وصيا او وصى
الى زيد. اي جعله وصيا. وقبل عنده فان رد عنده رد. لانه متبرع في ذلك فان شاء
دام عليه وان شاء رجع اذ ليس للموصى ولاية الزام التصرف على الغير وليس في الرجوع
تغرير اذ يمكنه ان يوصي غيره. والا. اي وان لم يرد. عنده سواء رد. عند غيره او بعد مماته. فلا
اي لا يرد. لانه لما قبل في وجهه اعتمد الموصى على قبوله فلم يوص الى غيره فلو جوزنا رده في
حيوته او بعد مماته لصار الميت مغرورا وذلك باطل. وان سكت. اي لم يقبل ولم يرد. فمات
الموصى فله رده وقبوله. لانه متبرع في التصرف للغير فلا يلزم ذلك بلا قبول كالوكالة والاقرار
ههنا لان الموصى هو الذي اغتر حيث لم يتعرف عن حاله انه يقبل الوصاية ام لا. وان رد ثم قبل
صح الا اذا نفذ رده. اي الموصى اليه ان لم يقبل حتى مات الموصى ثم قال لا اقبل ثم قبل صح ان
لم يكن القاضي اخرجه حين قال لا اقبل لان الايصاء لا يبطل بمجرد قوله لا اقبل لان في ابطاله ضررا
بالميت والضرر واجب الرفع فان كان القاضي اخرجه عن الايصاء حين قال لا اقبل فاذا قبل
بعده لا يصح لان اخراجه قد صح لانه موضع الاجتهاد اذ الرد صحيح عند زفر. ولزم. اي
الايصاء. ببيع شيء من التركة. وان جهل. اي الوصي. به. اي بكونه وصيا لوجود دليل
القبول اذ المقصود هو التصرف وهو معتبر بعد الموت لان آوان ولايته بعده وينفذ البيع
لصدوره عن الوصي وان لم يعلم كونه وصيا بخلاف ما لو وكل رجل بالبيع فباع شيئا من متاعه
وهو لا يعلم بوكالته حيث لا ينفذ لان الايصاء اثبات خلافة لثبوته او انقطاع ولايته واذا كان
استخلافا يصح بغير علمه كالوراثة فاما التوكيل فاثبات الولاية وليس باستخلاف لثبوته
في حال قيام الموكل فلا تصح بغير علم من يثبت عليه كاثبات الملك بطريق البيع والهبة. واوصى
الى عبد. لغيره. او كافر او فاسق بدله القاضي بغيره. هذا اللفظ يشير الى صحة الوصية
لان الاخراج المفهوم من التبديل انما يكون بعد ثبوت الايصاء وذكر محمد في الاصل ان
الوصية باطلة قيل معناه يستبطل في جميع هذه الصور وقيل في العبد معناه باطل لعدم ولايته
وعدم استبداده. وفي غيره معناه سيبطل وقيل في الكافر باطل ايضا لانه لا ولاية له على المسلم
وعدم استبداده

وجه الصحة ثم الاخراج ان الايصاء الى الغير انما يجوز شرعا ليتم به نظر الموصى لنفسه ولا ولاية
وبالايصاء الى هؤلاء لا يتم معنى النظر وان وجد اصل النظر لكون العبد اهلا للتصرف ليس
بمولى عليه من جهة من يتصرف عليه ولكون الفاسق من اهل الولاية والخلافة اهلا وتصرفا
حتى لو تصرف نفذ تصرفه وثبوت ولاية الكافر في الجملة حتى نفذ شراؤه عبدا مسلما وانما قال
لا يتم معنى النظر ليتوقف ولاية العبد على اجازة سيده وتمكنه من الحجر بعدها واشتغاله بخدمة المولى
فيتوهم التقصير في استيفاء حقوق الميت وتوهم الخيانة من الكافر للعداوة الدينية ومن الفاسق
لفسقه فيخرجه القاضي من الوصاية ويجعل مكانه وصيا آخر تتميما للنظر. واوصى. الى عبده صح
لو ورثته صغار. حتى لو كان فيهم كبير لم يصح وعندهما لا يصح مطلقا لان فيه اثبات الولاية للمولى
على المالك وهو قلب المشروع ولانه اوصى الى من هو اهله فيصح كما لو اوصى الى مكاتب نفسه او كما
وهذا لانه مكلف مستبد بالتصرف وليس لاحد عليه ولاية فان الصغار وان كانوا ملاكا لكن
لما اقامه ابوهم مقام نفسه صار مستبدا بالتصرف مثله بلا ولاية لهم عليه بخلاف عبد الغير فانه
مولى عليه وبخلاف ما اذا كان فيهم كبير لانه يبيع نصيبه او يمنعه فيعجز الوصي عن الادارة
فامتنع الجواز. واوصى. الى عاجز عن القيام بها. اي بالوصاية لم يعزله القاضي. بل ضم اليه غيره
لان في الضم رعاية الحقين حق الموصى وحق الورثة فان تكميل النظر يحصل به لان النظر يتم باعانة
غيره ولو شكى الوصي اليه ذلك فلا يجيبه حتى يعرف ذلك حقيقة لان الشاكي قد يكون كاذبا تخفيفا
على نفسه ولو ظهر للقاضي عجزه اصلا استبدل به غيره رعاية للنظر من الجانبين. وبقي على الوصاية
امين يقدم. اي لا يجوز للقاضي اخراجه لانه ان اختار غيره لكان دونه لانه مختار الميت الا يرى
انه يقدم على اب الميت مع كمال شفقته فلان يقدم على غيره احق. واوصى. الى اثنين لا ينفرد
احدهما. بالتصرف بدون الآخر. ولو. وصلية اي ولو كان ايصاؤه. الى كل منهما. بالانفراد.
عند ابي حنيفة ومحمد الا في اشياء ستبين وقال ابو يوسف يتصرف كل في الجميع لان الايصاء من باب
الولاية وهي اذا ثبتت للاثنين شرعا ثبتت لكل واحد كملا على الانفراد كالاخوين في ولاية الكفاية
فكذا اذا ثبت شرطا فلان الولاية لا تحتمل التجزي لكونها عبارة عن القدرة الشرعية والقدرة
لا تتجزى ولهما ان الموصى انما رضي برايهما لا راي احدهما الفرق بين بينهما بخلاف الاخوين في النكاح
لان السبب ثمة الاخوة وهي قائمة بكل منهما على الكمال والسبب هنا الايصاء وهو اليهما لا الى كل منهما
ثم استثنى من قوله لا ينفرد احدهما بقوله. الا بشراء كفنه وتجهيزه. فانه لا يبتنى على الولاية وربما
يكون احدهما غائبا ففي اشتراط اجتماعهما فساد الميت ولو فعله عند الضرورة جاز انه جاز.
والخصومة في حقوقه. لانهما لا يجتمعان عليه عادة ولو اجتمعا لم يتكلم الا احدهما غالبا. وشراء
حاجة الطفل. لان في تاخيره خوف لحوق الضرر به. والاتهاب به. اي قبول الهبة للطفل
فانه ليس من باب الولاية ولهذا يملكه الام وعمه في عياله. واعتاق عبد معين وردّ وديعة
وتنفيذ وصية معينتين. لعدم الاحتياج الى الراي. وبيع ما يخاف تلفه وجمع اموال ضائعة
لان فيه ضرورة. وان مات احدهما فان اوصى الى الحي او الى آخر فله. اي لمن اوصى اليه
الوصي سواء كان الحي او آخر. التصرف في التركة وحده. ولا يحتاج الى نصب القاضي وصيا
والا. اي وان لم يوص الوصي فعم. اي القاضي. اليه غيره. لان الموصى قصد ان يخلفه

وصيان متفرقان في حقوقه وامكن تحقيقه بنصب وصي آخر • نصب القاضي وصيا امينا كافيا
لم يعزل بعزله • لانه اشتغال بما لا يفيد • الا ان يكون عدلا فيعزله وينصب عدلا ولو عدلا غير كاف
ثم امينا كافيا ويعزل بعزله قيل • قائله الشمرقندي في مجموعاته • ويعزل به ايضا • اي بعزل القاضي
العدل الكافي واستبعد • استبعده ظهير الدين المرغيناني بانه يقدم على القاضي لانه مختار الميت
فاذا انعزل وصي الميت وان كان عدلا كافيا فكيف وصي القاضي • وصي الوصي وصي لهما •
يعني اذا مات الوصي واوصى الى آخر فهو وصيه في تركته وتركة الميت الاول لان الوصي يتصرف
بولاية منتقلة اليه فيملك الايصاء الى غيره كالجد • وقسمته • اي قسمة الوصي نائبا • عن ورثة
غيب مع الموصى له تصح • يعني اذا مات رجل وورثته غيب واوصى الى زيد وابكر بمبلغ جاز لزيد الوصي
ان يقسم تركته بين ورثته الغيب وبين بكر الموصى له بان ياخذ الورثة ويسلم الباقي الى الموصى له
لان الوارث خليفة الميت حتى يرده • بالعيب ويرد عليه به ويصير مغرورا بشراء المورث حتى يكون
الوارث حرا والوصي خليفة الميت ايضا فيكون خصما للوارث اذا كان غائبا فصحت قسمته عليه • فلا
يرجعون • اي الورثة • عليه • اي الموصى له • ان ضاع قسطهم • اي حصة الورثة • معه • اي مع
الوصي لان الهلاك بعد تمام القسمة يكون على من وقع الهلاك في قسمته • وقسمته • اي الوصي • عن الموصى
له الغائب معهم • اي مع الورثة • لا • اي لا تصح لان الموصى له ليس خليفة عن الميت من كل وجه لانه
ملكه بسبب جديد حتى لا يرد ولا يرد عليه ولا يصير مغرورا بشراء المورث فلا يكون الوصي خليفة
عنه عند غيبته • فلا يرجع • اي الموصى له ان ضاع قسطه مع الوصي • بثلث ما بقي لانه شريك الوارث
فيتوى ما توى من المال المشترك على الشركة ويبقى ما بقي عليهما • وللقاضي قسمتها واخذ قسطه • اي
يجوز للقاضي ان يقسم التركة على الموصى له الغائب مع الورثة واخذ قسط الموصى له لان القاضي
نصب ناظرا لاسيما في الموتى والغيب ومن النظر افراز قسط الغائب وقبضه فيفعل ذلك وصح حتى
لو حضر الغائب وقد ضاع المقبوض لم يكن له على الورثة سبيل • فاسهم • اي الوصي مع الورثة • في
الوصية بحج • واخذ الوصي المال • فهلك المال في يده او دين من حج • عن الموصى • حج بثلث ما بقي • من
التركة لان القسمة لا تراد لذاتها بل لمقصودها وهو تادية الحج فلم تعتبر دونه فصار كما اذا هلك قبل
القسمة • صح بيعه • اي الوصي • عبدا من التركة بغبن الغرماء • لان الوصي قائم مقام الموصى ولو
تولاه حيا بنفسه بغبن جاز وان كان في مرض موته فكذا من قام مقامه وسره ان حق الغرماء
تعلق بالمالية لا بالصورة وهي باقية ببقاء الثمن • باع • اي الوصي • ما اوصى ببيعه وتصدق بثمنه
فاستحق • اي المبيع • بعد هلاك ثمنه معه • اي مع الوصي • ضمن • اي الوصي لانه العاقد فيكون
العهدة عليه وهذه عهدة لان المشتري مذ ما رضي ببذل الثمن الا ليسلم له العبد ولم يسلم فقد
اخذ الوصي البائع مال الغير بلا رضاه فيجب عليه رده • ورجع في التركة • لانه عامل له فيرجع عليه
كالوكيل • كوصي باع حصة الصغير وهلك ثمنه معه • اي مع الوصي • فاستحق • اي العبد • فانه
اي الوصي • يرجع في ماله • اي مال الصغير لانه عامل له • وهو • اي الصغير يرجع • على الورثة
بحصته • لانتقاض القسمة باستحقاق ما اصابه • وله • اي للوصي • ان يسافر بمال الصغير ويبيع
مضاربة وبضاعة ويوكل ببيع وشراء واستيجار ويودع ماله ويكاتب قنه ويزوج امته لا قنه
ويرهن ماله بدينه ويدين نفسه فلو هلك ضمن قدر المؤدي من دينه وله ان يعمل به مضاربة

وينبغي ان يشهد عليه ابتداء والا صدق ديانة فيكون المشتري كله للصبي قضاء وبما تاكله الاب
في ذلك كله وليس للاب تحريقه ولو بمال ولا ان يهبه له ولو بعوض • كذا في العمادية • وله
اي للوصي • التجارة بمال اليتيم لليتيم لا لنفسه به • اي لا يجوز له التجارة لنفسه بمال اليتيم سواء ورثه
من ابيه او تملكه بوجه اخر • ولا بمال الميت فان نص وربح ضمن راس المال وتصدق بالربح • عند
ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يسلم له الربح ولا يتصدق بشيء كذا في الخانية • ويحتال • اي يقبل
الحوالة على الاملاء لا الاعسر • لما فيه من الضرر • ولا يقرض • اي الوصي • مال اليتيم • لانه تبرع
وهو عاجز عن استخلاصه بخلاف القاضي فانه قادر عليه ولانه ان يقرضه ومال الوقف والغائب
• ولا يبيع ويشتري الا بما يتغابن • لان تصرفه نظري ولا نظر في الغبن الفاحش بخلاف اليسير اذ لا يمكن
التحرز عنه ففي اعتباره انسداد باب البيع • ويبيع على الكبير الغائب الا العقار • لان الاب يلي
ماسواه ولا يليه فكذا وصيه وكان القياس ان لا يليه الوصي اذ لا يملكه الاب على الكبير لكنهم استحسنوا
لانه مما يتسارع اليه الفساد فيحتاج الى الحفظ وحفظ الثمن ايسر وهو يملك الحفظ بخلاف العقار فانه
محصن بنفسه • اذا لم يكن دين • في الفتاوى الظهيرية عدم جواز بيع العقار للوصي اذا لم يكن على
الميت دين واما اذا كان فيملكه بقدر الدين • ويبيعه • اي الوصي العقار وان لم يكن دين
بضعف قيمته او للدين • كما نقل عن الظهيرية • او النفقة • اي نفقة الصغير قال في الهداية في اواخر
باب النفقة الاب اذا باع العقار والمنقول على الصغير جاز لكمال الولاية ثم له ان ياخذ منه نفقته
لانه جنس حقه • او وصية مرسلة • اي مطلقة بان يقول ثلث مالي او ربعه مثلا او وصية فح يجوز بيع
العقار اذا كان في المال • او زيادة خرجه على غلته او اشرافه • اي قربه • الى الخراب • حتى اذا لم يبع
كان خرابا فهذه اعذار ستة • لا يجوز اقرار • اي الوصي • بدين على الميت ولا بشيء من تركته • انه لفلان
لكونه اقرارا على الغير • الا ان يكون المقر وارثا فيصح في حصته • لانه اقرار على نفسه • اقر • اي الوصي
بعين لآخر ثم ادعى انه للصغير لا تسمع • كذا في العمادية • شهد وصيان ان الميت اوصى الى زيد معهما
او بينان ان اباهما اوصى الى زيد بطلت • اي شهادتهم لانهم متعينون اما الوصيان فلاثباتهما لانفسهما معينا
الا ان يدعيه المشهود له فتقبل استحسانا لان للقاضي ولاية نصب الوصي ابتداء وولاية ضم آخر اليهما
فهما اسقطا مؤنة التعيين عن القاضي واما الابنان فلجرهما لانفسهما نفعا بنصب حافظ للتركة
كذا شهادتهما للصغير بمال • سواء انتقل اليه من الميت او غيره • او كبير بمال الميت • فانها ايضا باطلة
اما الاولى فلان التصرف في مال الصغير للوصي سواء كانت من التركة او لا واما الثانية فلان
مال الكبير ان كان من التركة فلا يجوز شهادة الوصي عند ابي حنيفة لان له ولاية الحفظ وولاية البيع
ان كان الكبير غائبا • وصحت • اي الشهادة • في مال غيره • اي غير الميت فان مال الكبير ان لم يكن من التركة
فلا تصرف للوصي فيه فيجوز شهادته • و • صحت • شهادة رجلين لآخرين بمبلغ دين على ميت وللآخرين
للآخرين بمثله بخلاف الشهادة بوصية الخ • هذا قولهما وقال ابو يوسف لا تقبل في الدين ايضا لان
الدين بالموت يتعلق بالتركة اذ الذمة خربت بالموت ولهذا لو استوفى احدهما حقه من التركة يشاركه
الآخر فيه فكانت الشهادة مثبتة حق الشركة فتحققت التهمة ولهما ان الدين يجب في الذمة وهي
قابلة لحقوق شتى فلا شركة ولهذا لو تبرع اجنبي بقضاء دين احدهما ليس للآخر حق المشاركة
بخلاف الوصية لان الحق فيها لا يثبت في الذمة بل في العين فصار المال مشتركا بينهم فاورث شبهة

او شهادة الاولين بعبد والاخرين بثلث ماله حيث لم تصح ايضا لان الشهادة توجب تركة في
المشهود به اضعف الوصيين مبتدا خبره قوله الآتي كاقوى الوصيين وهو وصي الام
والاخ والعم في اقوى الحالين وهو حال صغر الورثة كاقوى الوصيين وهو وصي الاب
والجد والقاضي في اضعف الحالين وهو حال كبر الورثة لان الوصي انما يستفيد التصرف من
الموصي فيكون تصرفه على مقدار تصرف موصيه فوصي الام حال صغر الورثة كوصي الاب حال
كبرهم للاضعف كوصي الام مثلا بيع المنقول وغيره لقضاء الدين عند فقد الاقوى
للضرورة ولا يشتري اي الاضعف الا ما لا بد للصغير منه للتصغير منه من نفقة او كسوة
ولا يتصرف مطلقا فيما استفاد الصغير من غير ابيه لما مر ان تصرفه على مقدار تصرف موصيه
ووصي الاب اولى من الجد لان وصيه قائم مقامه وهو اولى من الجد فكذا مختاره ولان اختيار
مع وجود الجد يدل على ان تصرفه انفع لبنيه من تصرف ابيه وهو الجد وان لم يوص اي لم
ينصب وصيا فالجد مثله اي مثل الاب وقائم مقامه في التصرفات حتى ملك الانكاح دون
الوصي وههنا مسائل محمد نقلناها من الخانية منها رجل مات وترك ورثة فبلغهم ان اباهم اوصى
بوصايا ولا يعلمون ما اوصى فقالوا قد اجزنا ما اوصى به ذكر في المنتقى انه لا يجوز وانما يجوز اذا
اجازوا بعد العلم وفي المنتقى اذا دفع الوصي الى اليتيم ماله بعد البلوغ فاشهد اليتيم على نفسه
انه قد قبض جميع تركة والده عنده فلم يبق له تركة والده منه عنده من قليل وكثير الا قد استوفى
ثم ادعى شيئا في يد الوصي وقال هو من تركة ابي واقام البينة قبلت بينته وكذا لو اقر الوارث انه
قد استوفى جميع ما ترك والده من الدين على الناس ثم ادعى دينا على رجل يسمع دعواه وفتاوى
انذى الوصية من مال نفسه قالوا ان كان هذا الوصي وارث الميت يرجع في تركة الميت والا فلا
وقيل ان كانت الوصية للعباد يرجع لان لها مطالبا من جهة العباد فكان كقضاء الدين وان
كانت الوصية لله تع لا يرجع وقيل له ان يرجع على كل حال وعليه الفتوى وهو كما لو كفل بالشراء
اذا ادى الثمن من مال نفسه كان له ان يرجع وكذا الوصي اذا اشترى كسوة للصغير واشترى
ما ينفق عليهم من مال نفسه فانه لا يكون متطوعا ولو قضى دين الميت من مال نفسه بغير امر الوارث
واشهد على ذلك لا يكون متطوعا وكذلك بعض الورثة اذا قضى دين الميت من مال نفسه او كفن الميت
من مال نفسه لا يكون متطوعا وكان له الرجوع في مال الميت وكذا الوصي اذا ادى خراج اليتيم
او عشره من مال نفسه او اشترى الوارث الكبير طعاما او كسوة للصغير من مال نفسه لا يكون
متطوعا ولو كفن الوصي الميت من مال نفسه قبل قوله في ذلك ومنها وصي باع شيئا من مال اليتيم
ثم طلب منه باكثر مما باع فان القاضي يرجع الى اهل البصر ان اخبره اثنان من اهل البصر والامانة
انه باع بقيمته وان قيمة ذلك فان القاضي لا يلتفت الى من يزيد وان كان في المزايدة يشتري
باكثر وفي السوق باقل لا ينقض بيع الوصي لاجل تلك الزيادة بل يرجع الى اهل البصر والامانة
فان اجتمع رجلان منهم على شيء يؤخذ بقولهما هذا قول محمد واما على قولهما فقول الواحد يكفي كما
في التزكية وعلى هذا قيم الوقف اذا آجر مستغل الوقف ثم جاء آخر يزيد في الاجر ومنها وصي باع
تركة الميت لا نفاذ وصيته فجحد المشتري فحلفه الوصي فحلف والوصي يعلم انه كان كاذبا
في يمينه فان القاضي يقول للوصي ان كنت صادقا فقد فسخت البيع بينهما فيجوز ذلك وان كان

تعليقا

تعليقا بالخطر وانما يحتاج الى فسخ الحاكم لان الوصي لو عزم على ترك الخصومة كان فسخها بمنزلة الاقالة
فيلزم الوصي كالوكيل تقايلا حقيقة فاذا فسخ القاضي لم يكن اقالة فلا يلزم الوصي هذا آخر ما من
الله تعالى علي بلطفه من شرح غرر الاحكام المسمى بدرر الحكام حيث وفقني بجمعه وتحريره
وعلى احسن التصور تصويره حاويا لمهمات خلت عنها الكتب المشهورة وان كانت في بعض
المعتبرات مسطورة ولقد بذلت مجهودي في التغيير والتنقيح والتهذيب والتوضيح وتتبع اقوال
الائمة الكرام واستطلاع آراء فضلاء الامة العظام حتى عثرت على ما صدر عن بعض الافاضل
من العثرات على مقتضى البشرية ووقفت على ما وقع من بعض الاماثل من زلات ليس نفس الانسان
عليها عرية ولا عيب فان سائر العلوم بالنسبة الى هذا العلم كنسبة القطرة الى البحر المتلاطم بالامواج
لا يغوص على فرائده كل غواص فوق عن الزجاج ولذا ترى العلماء المتاخرين مع كمالهم في الفنون
الآلية وتصنيفهم فيها كتبا معتبرة لم يجيئوا حول هذا العلم ولم يصنفوا فيه ولو رسالة مختصرة
وهذا العبد الفقير الى الله الغني مع مطارحته معهم في تصانيفهم فيما انتسبوا اليه ومعارضته
اياهم في مؤلفاتهم فيما اعتمدوا عليه بحيث قبلها علماء العصر وفضلاء الدهر امتازمنهم بكتب
هذا المتن اللطيف المشحون بالفوائد والشرح الشريف المملوء بالفرائد فلله الحمد الذي هدانا لهذا
وما كنا لنهتدي لولا ان هدانا الله واعاننا عليه ليس الغرض الاصلي من هذه الكلمات التمدح
بل الامتثال بما يفهم من قوله تعالى واما بنعمة ربك فحدث فقد وقع الفراغ من تاليفه يوم
السبت الثاني عشر من جمادي الاولى سنة ثلث وثمانين وثمانمائة
على يد اضعف عباد الله واحوجهم الى رحمته من آمن الكتاب
محمد بن فرامرز بن علي عاملهم الله تعالى بلطفه
الخفي والجلي والحمد لله على التوفيق
وصلى الله على سيدنا محمد
وآله وصحبه اجمعين
برحمتك يا ارحم
الراحمين

في مواضع عديدة من هذا الكتاب عبارات فيها التأمل

منها لفظ شعبان في مسئلة الاغما في فصل الذي ذكر في باب موجب الافساد
من كتاب الصوم ومنها لفظ الالتزام في فصل الجزية من كتاب الجهاد ومنها
لفظ الاثم في مسئلة المحرمات من كتاب النكاح ومنها لفظ القذف قبيل مسئلة
اللعان بقذف الاجنبي من اللعان في كتاب الطلاق ومنها عبارة بعدم لزوم
سبب ظهور العقد في القسمة عند بيان دعوى الغلط ومنها عبارة اي ادراك
الزرع في المزارعة في تفسير قوله وفي موت احدهما ومنها لفظ الاعتاق في مسئلة
عجز المكفر عن الصوم في باب الظهار من الطلاق ومنها لفظ غير في اخر الغرر
عند قوله ولا يتصرف مطلقا فيما يستفاد من غير ابيه ومنها لفظ فرض في الخلوة
في باب المهر من النكاح ومنها لفظ دينه قبيل باب كتابة العبد المشترك
من كتاب الكتابة ومنها لفظ القصاص ولفظ القاضي قبيل باب الشهادة في القتل
من الحدود ومنها لفظ الشراء قبيل باب السلم ومنها لفظ العبد في مسائل شتى
من البيع ومنها لفظ المشتري في اوائل الوكالة عند شرح قوله وللمشتري بيع الثمن
عن الموكل ومنها لفظ صاحب في المزارعة عند قوله والتابع التخلية بين صاحب الارض
والعامل ومنها لفظ المفصل في فصل الشجاج من الديات ومنها لفظ بكر
قبيل باب التحالف عند قوله ولو اذا ادعى سبق الشراء ومنها لفظ المولى
في اواخر دعوى النسب من الدعوى ومنها بيان قوله لو عكس في فصل
الاستيراء من الدعوى ومنها قوله لمدعي مبتداء وضمره قوله الاتي اقرار
في كتاب الاقرار ومنها لفظ اي الثمن في اواخر مسائل شتى من القضاء
ومنها لفظ الارث في اوائل الوصايا ومنها لفظ ليس في بيع الموقوف
من باب البيع الفاسد ومنها لفظ الحق في اوايل القضاء عند شرح قوله
واذا اشتبه الموت باقرانه الخ ومنها لفظ المقدار في مسئلة الخلط الماثل
في باب ما يحدث به الطريق ومنها لفظ المملوك المشترك في تفسير قوله
وان بيع في باب صدقة الفطر ومنها عبارة لفظ الام في كتاب العتاق

م

باب الكفالة

قال وقطع الاطراف اذا لم يكن موجبه الا قود او اجلاء اقول توجه الكفالة بالدين كما هو ظاهر لانها لا توجب الا الدية على العاقلة قال
لا يتوجه واصيل ما دفع الى الكفيل ليدفعه الى الطالب اقول قوله ليدفعه الى الطالب لم يعرف لان المسئلة كما صرحوا به على وجهين احدهما
حقه منك فانا اقتضيك المال قبل ان تؤديه وثانيهما ان يدفعه المطلوب على وجه الرسالة بان قال الاصيل للكفيل خذ هذا المال
وادفعه الى الطالب والثمرة تترتب عليه ما في المسئلة الاتية مبنية على هذه المسئلة فالكلام على ملك بالقبض فما هو الوجه الاول
اذ في الوجه الثاني لا يصير المؤدى ملكا للكفيل بل هو امانة في يده ومع ذلك لا يكون للاصيل ان يسترده منه كيف ما اراد بل التفصيل
وكذا الطلب الصريح للكفيل انما هو فيما لا يتحقق في الوجه الاول وكذا المسئلة المذكورة بعينها وانما في الوجه الثاني فلا يطلب له الصريح
وتحمل لعدم الملك وعند ابي يوسف يطلب فظهر ان ذكر القول الثاني في متنه اذكر بالاحاطة قال ويتبعه اي يرجع على قابضه
وهو الاصيل الى قوله وهو رواية عنه اقول وان قضى الكفيل فلا حنث فيه بالاجماع عن الزيلعي باب خيار بلا اذن قال
ولو وقتا وفنا بان قال رب المال الى قوله على الاول اقول سياق كلامه يشعر بان الاشارة الى قوله لكن الواقع ان الاشارة بينه
كما يظهر بالمراجعة كتاب الشركة قال فاعتبر نصيب كل منهم زائدا على الشريك الى قوله عملا بالبينتين اقول صحح العباس
ان يقال الى الشريك الى وغيرها بل الى كما لا يخفى وهكذا نقله سراج الهداية عن بعض فخر الاسلام خواهر زاده والعبارة التي
في هذه الكتاب رايتها في المجمع شرح المجمع نقلا عن الكافية باب دعوى الرجلين قال محمد الخارج في الملك المطلق اولى من ذي
ذي اليد الى قوله بالاجماع اقول هذا اذا لم يخالف منه تاريخ ذي اليد موافقا لتاريخ الخارج ولم يدع الخارج على ذي اليد فلا
نفصل في بعض الصور المسئلة الثانية انصاف عقيب ما اذا لم يكن تاريخ الخارج سبق وقد رجحا اذا الخارج ح اولى وفي بعض
الصور فلا واما المسئلة الثالثة فقد صرح في جوابها بان الخارج اولى الا اذا سبق تاريخ ذي اليد ح فلا خلاف فيه هذا خلاف
ما ذكره في هذا الكتاب باب دعوى النسب قال وصدقه المشتري اي صدق المشتري البائع بثبوت النسب اقول صحح العباس
ان يقال الا ان يصدقه المشتري فيثبت النسب كما لا يخفى فصل قال تتاكد بالقضاء بخلاف الاول اقول فان النسب
لا ينتقض بعد الحكم به ولهذا لا يجعل الصحيح كل ذي حجة على حجته بعد الحكم به كما في كتاب الاقرار قال ويقال له بين المجهول
الى اخره اقول هذا باطل لانهم صرحوا بان فما نحن فيه لا يجبر على البيان بل يؤمر بالتذكر والمصرح غير ما في الكافي
الظاهر ان صاحب الكافي اراد بهذا الكلام العود الى بيان حكم المسئلة السابقة ومسئلة جهالة المقر به اذا لم يتذكر
قبل دخوله فيه بحلا الجهالة في المقر له كلام وقع في البين استطرادا والمصرح ان هذا في الكافي جواب عما لو ثبت بصدقها
فاعاد هذا الحكم هنا باب اختلاف الشهود قال ويجب تطابق الشهادتين في المعنى واللفظ يوجب اختلافا اقول
لا شك في وجوب التطابق في اللفظ الذي يوجب اختلافا معنويا ايضا فمن العباس ان يقال واللفظ وان لم يوجب
اختلاف المعنى لم يضر الموافقة في اللفظ ما فسره في الشرح اشارة الى انه لا يشترط ان يكون معنى ذلك اللفظ اما
بعينه او مرادفه تا الشهادة على الشهادة قال وقال الزيلعي معناه اذا قال اشهد ان الاصل الخ اقول لم ار الزيلعي
تعرض لفظ الشهادة بالشهادة بل اراد ان مدار بطلان شهادة الفروع على انكار الاصل الشهادة حتى سقط ولو قال اشهد
على هذه الحادثة لكن لم اشهد والمذكور في المتن تصوير المسئلة في صورة صورة انكار الشهادة وهي صورة انكار
الشهادة رأسا اذ لا شك في فوات الشهادة في هذه الصورة ايضا وليس المراد ما في المتن حصر المطلق بصورة

انكار الشهادة لم يحل عليه ان المحامل لا تثبت الفساد ~~فليس الشهود~~ مع انكار اصل الشهادة وانما يكون خافيا عليه لوقوعه
عدم بطلان شهادة الفرع مع وجدان ما يخرج ذلك واذ قد عرفت ان البطلان يعم صورة انكار الشهادة رأسا وصورة
الاقرار بها وانكار الاشهاد تحققت ان كون التركيب ابلغ في الانكار غير مراد ههنا باب الرجوع عن الشهادة قال
الاصل ان شهود بان لم يكن على الابان كان قصاصا او نكاحا الخ اقول سيأتي قريبا ان شهود القصاص يضمنون الدية
وان لم يقضوا بالقصاص وانما اعتبر في هذا الكلام بالبلوغ وكان ينبغي ان يذكر به القصاص العفو عن القصاص فانها
اذا شهدا به لم يرجعا لا يضمنان لان القصاص ليس بمال كتاب الصلح قال الا بزيادة شيء في البدل او الابراء عن دعوى الدية
اقول هذا مذكور في اكثر الكتب بعينه ولا ذكر خلاف لكن في العين وغيره شيء يدل على خلافه حيث قال فيها المدعي اذا وقع الصلح
وكيف الصك وصدقا كل منهما الا فرع الدعوى فظهر ان الصلح فاسد فالمختار انه مرجع في دعواه ولا يبرأ الا بالابراء
لانه ابراء في ضمن صلح فاسد فلا يعمل به انتهى كتاب القضاء قال اذا استخرج بالدين فولاية البيع للقاضي الخ اقول البيع
اقول في جامع الفصولين انه يجوز بغير الغرباء باب كتاب القاضي قال ولا يجوز شهادة الطرفين كفارا الا ولد الكافر
للخصم اقول يلزم من هذا ان لا يجوز الحكم بشهادة الكفار على الكفار اصلا وذكر في المبسوط هكذا ولا يجوز شهادة اهل الذمة على كتاب
قاضي المسلمين لانه ليس على ولا على قضائه لانهم شهدوا على فعل المسلم وشهادة اهل الذمة لا يكون حجة في اثبات فعل المسلم وهذا
لان قبول شهادة بعضهم على بعض كان للحاجة والضرورة قلما يحضر المسلمون معاملاتهم منهم خصوصا الانكحة والوصايا
وهذا لا يتحقق في قضاء قاضي المسلمين وكتابه وحاله لان الاشهاد على ذلك منه في مجلسه ومجلس قاضي المسلمين بحضرة المسلمين
دون اهل الذمة انتهى قال رحمه الله وذكر في المحيط البرهاني ان عدم جواز شهادتهم على قضاء قاضي مسلم لكافر على كافر
لانها قامت على اثبات امر على المسلم لانها قامت على القاضي باثبات قضائه وهذا بخلاف ما لو شهدا على كافر وعاين فانه يقبل
شهادتهما وان كان فيه اثبات امر على القاضي اعلم الا ان فصله وذلك في اول العصر الحادي عشر في شهادة اهل الذمة كتاب
القسمة قال وان مرض واحد من الورثة او شرد او الى الشركاء الخ اقول المانع من القسمة هو كون الحاضر واحدا كما نوهم ابتعلبل
الآية ذكره وصرح به في الكنز وغيره لا كون المريض واحدا وقد صرح به الزيلعي قال وقسم بطلب احدهم ان انتفع كل بحصته اقول
هذا اذا لم يجز وصيه لانه اذا حضر فهو خصم حاضر عنه وقد صرح به بعض شراح مختصر الوقاية كتاب الوصايا قال لا الحربي اذا
اقول في المحيط البرهاني ولو اوصى مسلم لحربي والحربي في دار الحرب لا يجوز هذه الوصية وان اجازه الورثة فقد فرق بين الوصية
لحربي وبين الوصية لاجنبي بناء على الثلث والوصية للوارث والفرق ان امتناع جواز الوصية للحربي بحق الشرع لان الشرع
نهانا عن بره ولهذا لا يجوز للمسلم الصحيح بر الحربي والوصية للوارث ما امتنع جوازها لكونه منهيا عنه بل لامر يرى انه
لو بر الوارث في صحته يجوز وبناء على ذلك وانما امتنع جوازها لحق باقي الورثة وكذا الوصية لاجنبي بما زاد
على الثلث فتجوز ان باجازتهم ولان الحربي في دار الحرب بمنزلة الميت في حقنا والوصية للميت باطلة هكذا ذكر
مسئلة الحربي في وصايا الاصل وفي شرح الطحاوي قالوا وذكر في السير الكبير ما يدل على جواز الوصية للحربي واختلف المشايخ فيه
منهم من وفق بينهما ذكر في الاصل وما ذكر في السير الكبير ~~ما يدل على جواز الوصية~~ وذكر ما في الكافي ومنهم من قال في المسئلة
روايتان هكذا قالوا واما المذكور في السير الكبير ان الوصية للحربي باطلة وصورة المذكور ثم لو اوصى مسلم لحربي والحربي في
دار الحرب لا يجوز الا فيما نقلناه عنه ورأيت المسئلة التي نقلها صاحب المحيط في شرح السير الكبير للسرخسي وقد فصلها تفصيلا

وانما نتبعهم كثيرا الا لغرض ما قالوا انه يدل على الجواز فلم ار فيه غير ما ذكر في موضع آخر منه يقول فيقول
لا بأس ان يصل الرجل المسلم المشرك قريبا كان او بعيدا محاربا كان او ذميا واستدل عليه بما روي
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم حين مات دنيا ارملة بصبيان فخطبوا امرأة فزوجها ابا سفيان
وصفوان بن امية ليغنوا الفقراء المكية فقد زكى ابو سفيان وابو صفوان قال وبه نأخذ والى هذا الرجوع
محمودة عند كل عاقل وفي كل دين والاهداء الى الغير من مكارم الاخلاق قال عليه السلام بعثت لاتمم مكارم الاخلاق
خوفنا ان ذلك حسن في حق المسلمين والمشركين جميعا اهـ فتحقق انه لم يرد بما يدل على الجواز كلامه هذا
لكن شرا ادا التوفيق لم يطلع على المراد فوقع رجما بالغيب مع عدم استقامتها اذ لا الفرع الثاني الذي في
الحديث ثم الفرع الاول من الفرقين اقتم على ما نقلناه عن شرح كبير فالحكم في جواز صلة الحربي وعدم
لا في جواز الوصية له وعدم لا فنقضا الفرع الثاني عدم جواز هبتها باب الوصية للاقارب بغير قال او اوصى من له
معتقون ومعتقون بطلت وصيته الخ اقول وما ذنبه حتى تبطل وصيته بالحرة وانما تصدر المسئلة اذا قال
على موالي كما يفهم من تعليله ثم قال رحمه الله في نسخته سقطه والصحيح اوصى لموالي من له معتقون ومعتقون الخ ظاهر
ما كتب الباب الثاني في الايصاء قال اذا لم يكن له دين في العاوي الظهيرية الى موليه بقدر الدين اقول يملك
بيع الباقي ايضا عند ابي حنيفة خلافا لهما قال وبعده اي الوصي العقار ان لم يكن دين يضعف قيمته او الدين
كما نقلنا عن الظهيرية اقول في الخانية دين لا وفاء لها الا بثمنها

عبد الرسالة الله غفر له
للفاضل المرحوم حسين زاده

İST. BELEDİYE KÜTÜPHANESİ
0/139